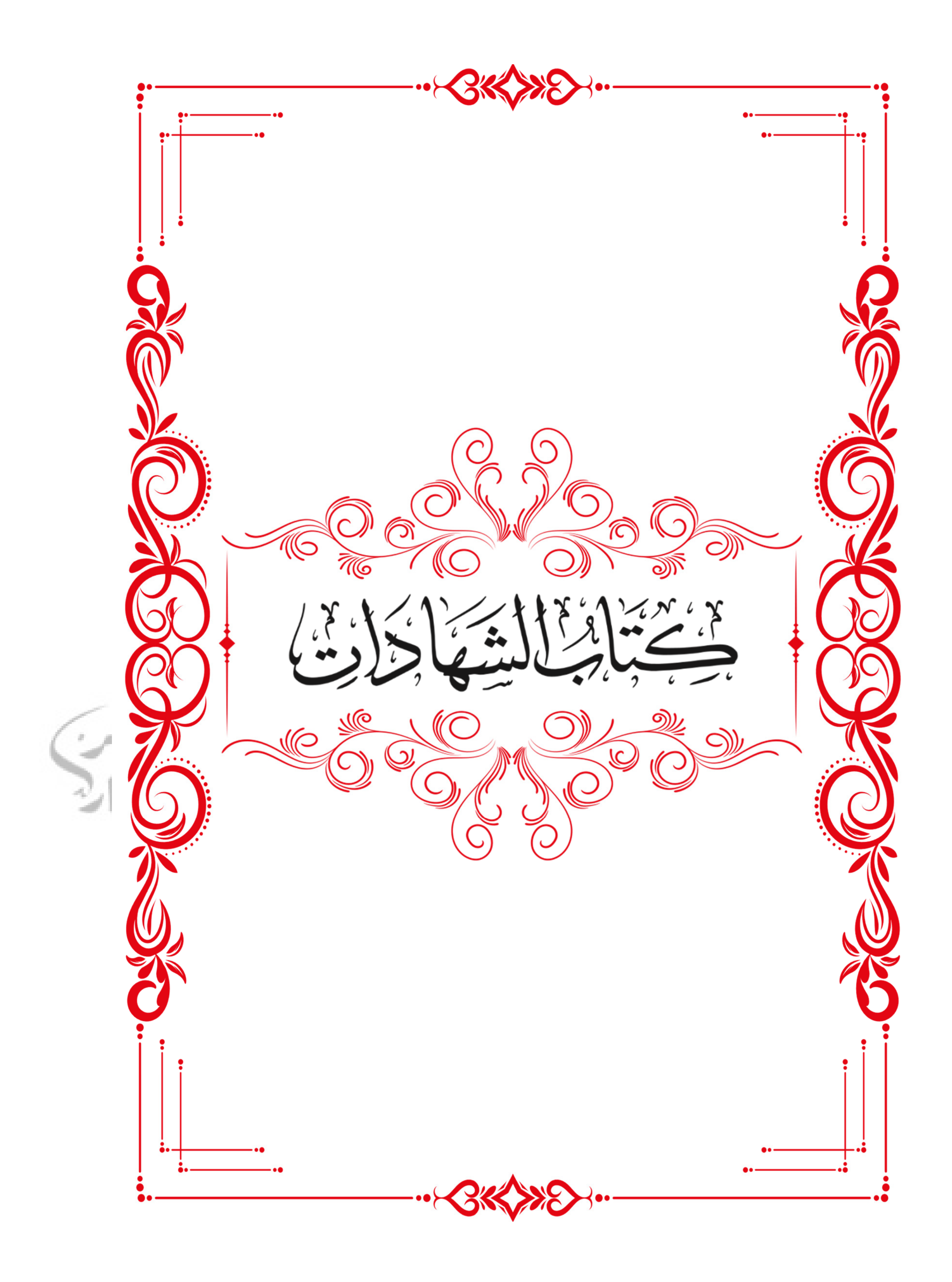


كتاب الشهادات


د. ياسر
النجار





تَعريفُ الشَّهادةِ:

الشَّهاداتُ: جَمعُ شَهادةٍ، والشَّهادةُ مَصدَرُ شَهِدَ يَشهَدُ شَهادةً، فهو شاهِدٌ.

قالَ الجَوهَريُّ: الشَّهادةُ: خَبَرٌ قاطِعٌ، والمُشاهَدةُ: المُعايَنةُ، والشَّهادةُ: تَحمُّلُ الشَّهادةِ وأَداؤُها، بمَعنىٰ المَشهودِ به، فهو مَصدَرٌ بمَعنىٰ المَفعولِ، فالشَّهادةُ تُطلَقُ علىٰ التَّحمُّلِ، تَقولُ: شهِدتُ، بمَعنىٰ: تَحمَّلتُ، وعلىٰ الأَداءِ تَقولُ: شهِدتُ عندَ الحاكِمِ بشَهادةٍ، أي: أدَّيتُها، وعلىٰ المَشهودِ به تَقولُ: تَحمَّلتُ شَهادةً، بمَعنىٰ المَشهودِ به[1].

الشَّهادةُ اصطِلاحًا:

الشَّهادةُ في اصطِلاحِ الفُقهاءِ يُقصَدُ بها: الإِخبارُ بحَقٍّ للغيرِ علىٰ

(1) «المطلع» ص(406).



الغيرِ، فكلُّ مَن أخبرَ بحَقٍّ لغيرِه علىٰ غيرِه فهو شاهِدٌ، وأمَّا من أخبَرَ بحَقٍّ عليه لغيرِه فهو إقرارٌ، ومَن أخبَرَ بحَقٍّ له علىٰ غيرِه فهي دَعْوىٰ.

قالَ الحَنفيةُ: الشَّهادةُ عِبارةٌ عن إخبارٍ بحَقٍّ للغيرِ علىٰ آخَرَ، ناشِئٍ عن يَقينٍ لا عن حُسبانٍ وتَخمينٍ مَشروطٍ في مَجلِسِ القَضاءِ، وفي لَفظِ الشَّهادةِ.

وقيلَ: هي الإخبارُ عن كَونِ ما في يَدِ غيرِه لغيرِه، فكلُّ مَن أخبَرَ بأنَّ ما في يَدِ غيرِه لغيرِه فهو شاهِدٌ[1].

وقالَ المالِكيةُ: الشَّهادةُ إخبارُ عَدلٍ حاكِمًا بما علِمَ -لا عن ظَنٍّ وشَكٍّ- ولو بأمرٍ عامٍّ لِيَحكُمَ بمُقتَضاه[2].

وقالَ الشافِعيةُ: الشَّهادةُ: إخبارُ الشَّخصِ بحَقٍّ علىٰ غيرِه بلَفظٍ خاصٍّ بأنْ تَكونَ عندَ قاضٍ بشَرطِه[3].

وقالَ الحَنابِلةُ: الشَّهادةُ هي الإخبارُ بما علِمَه الشاهِدُ بلَفظٍ خاصٍّ، كـ: «شهِدتُ أو أشهَدُ»[4].

---

(1) «بدائع الصنائع» (6/ 266)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 138)، و«درر الحكام» (8/ 195)، و«البحر الرائق» (7/ 56)، و«مختصر الوقاية» (2/ 270)، و«حاشية ابن عابدين» (7/ 62).

(2) «الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 60)، و«حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (9/ 386).

(3) «نهاية المحتاج» (8/ 342)، و«الديباج» (4/ 490).

(4) «كشاف القناع» (6/ 513)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 635)، و«مطالب أولي النهىٰ» (6/ 592).

مَشروعيةُ الشَّهادة:

الشَّهادةُ مَشروعةٌ بالكِتابِ والسُّنةِ والإِجماعِ والمَعقولِ.

أمَّا بالكِتـابِ: فقَولُ اللهِ تَعـالىٰ: ﴿وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡ﴾ [البَقَرَة: 282] الآيةَ.

وقَولُه: ﴿وَأَشۡهِدُواْ ذَوَىۡ عَدۡلٍ مِّنكُمۡ﴾ [الطَّلَاق: 2].

وقَولُه: ﴿وَأَشۡهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعۡتُمۡ﴾ [البَقَرَة: 282].

وغيرُ ذلك من الآياتِ.

وأمَّا السُّنةُ: فعن عبدِ الرَّحمنِ بنِ أَبي عَمرةَ الأَنصاريِّ عن زَيدِ بنِ خالدٍ الجُهنيِّ أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**أَلَا أُخبِرُكم بخَيرِ الشُّهداءِ؟ الذي يأتي بشَهادتِه قبلَ أنْ يُسألَها**»[1].

---

(1) أخرجه مسلم (1719) قالَ الإمامُ النَّوويُّ: وفي المُرادِ بهَذا الحَديثِ تَأويلانِ أَصَحُّهما وأشهَرُهما تَأويلُ مالِكٍ وأصحابِ الشافِعيِّ أنَّه مَحمولٌ علىٰ مَن عِندَه شَهادةٌ لإِنسانٍ بحَقٍّ ولا يَعلَمُ ذلك الإِنسانُ أنَّه شاهِدٌ فيَأتي إليه فيُخبِرُه بأنَّه شاهِدٌ له والثّاني أنَّه مَحمولٌ علىٰ شَهادةِ الحِسبةِ، وذلك في غَيرِ حُقوقِ الآدَميِّينَ المُختَصةِ بهم فما تُقبَلُ فيه شَهادةُ الحِسبةِ الطَّلاقُ والعِتقُ والوَقفُ والوَصايا العامةُ والحُدودُ ونَحوُ ذلك، فمَن عَلِمَ شَيئًا مِن هذا النَّوعِ وَجَبَ عليه رَفعُه إلىٰ القاضي وإعلامُه به والشَّهادةُ، قالَ اللهُ تَعالَىٰ: ﴿وَأَقِيمُواْ ٱلشَّهَٰدَةَ لِلَّهِ﴾ وكذا في النَّوعِ الأَوَّلِ يَلزَمُ مَن عِندَه شَهادةٌ لإِنسانٍ لا يَعلَمُها أنْ يُعلِمَه إياها لِأنَّها أمانةٌ له عِندَه، وحُكيَ تَأويلٌ ثالِثٌ أنَّه مَحمولٌ علىٰ المَجازِ والمُبالَغةِ في أداءِ الشَّهادة بَعدَ طَلَبِها لا قَبلَه كما يُقالُ: الجَوادُ يُعطي قَبلَ السُّؤالِ، أي: يُعطي سَريعًا عَقِبَ السُّؤالِ مِن غَيرِ تَوقُّفٍ، قالَ العُلَماءُ: ولَيسَ في هذا الحَديثِ مُناقَضةٌ للحَديثِ الآخَرِ في ذَمِّ مَن يَأتي بالشَّهادةِ قَبلَ أنْ يُستَشهَدَ في قَولِه صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**يَشهَدونَ ولا يُستَشهَدونَ**»، وقد تَأوَّلَ =

وقالَ ابنُ عَباسٍ: «سُئلَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن الشَّهادةِ، فقالَ: هل **ترىٰ الشَّمسَ**؟ فقالَ: نَعَمْ، قالَ: **علىٰ مِثلِها فاشهَدْ، أو دَعْ**»[1].

وعن أبي وائِلٍ قالَ: قالَ عَبدُ اللهِ بنُ مَسعودٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: مَن حلَفَ علىٰ يَمينٍ يَستحِقُّ بها مالًا وهو فيها فاجِرٌ لَقيَ اللهَ وهو عليه غَضبانُ، فأنزَلَ اللهُ تَصديقَ ذلك ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشۡتَرُونَ بِعَهۡدِ ٱللَّهِ وَأَيۡمَٰنِهِمۡ ثَمَنٗا قَلِيلًا﴾ فقرَأَ إلىٰ ﴿عَذَابٌ أَلِيمٞ ٧٧﴾ [آل عمران: 77]، ثم إنَّ الأشعَثَ بنَ قَيسٍ خرَجَ إلينا فقالَ: ما يُحدِّثُكم أَبو عبدِ الرَّحمنِ؟ قالَ: فحَدَّثناه، قالَ: فقالَ: صدَقَ، لَفِيَّ واللهِ أُنزِلَت، كانَت بَيني وبينَ رَجلٍ خُصومةٌ في بِئرٍ فاختَصَمنا إلىٰ رَسولِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فقالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**شاهِداكَ أو يَمينُه**»، قُلتُ: إنَّه إذًا يَحلِفُ ولا يُبالي، فقالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**مَن حلَفَ علىٰ يَمينٍ يَستحِقُّ بها مالًا هو فيها فاجِرٌ لَقيَ اللهَ وهو عليه غَضبانُ**»، فأنزَلَ اللهُ تَصديقَ ذلك ثم اقتَرَأَ هذه الآيةَ: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشۡتَرُونَ بِعَهۡدِ ٱللَّهِ وَأَيۡمَٰنِهِمۡ ثَمَنٗا قَلِيلًا﴾ إلىٰ ﴿وَلَهُمۡ عَذَابٌ أَلِيمٞ ٧٧﴾[2].

= العُلَماءُ هذا تَأويلاتٍ أصحُّها تَأويلُ أصحابِنا أنَّه مَحمولٌ علىٰ مَن معه شَهادةٌ لآدَميٍّ عالِمٍ بها فيَأتي فيَشهَدُ بها قَبلَ أن تُطلَبَ منه، والثّاني أنَّه مَحمولٌ علىٰ شاهِدِ الزُّورِ فيَشهَدُ بما لا أصلَ له ولَم يُستَشهَدْ، والثّالِثُ أنَّه مَحمولٌ علىٰ مَن يَنتَصِبُ شاهِدًا وليسَ هو مِن أهلِ الشَّهادةِ، والرّابِعُ أنَّه مَحمولٌ علىٰ مَن يَشهَدُ لِقَومٍ بالجَنةِ أو بالنّارِ مِن غَيرِ تَوَقُّفٍ، وهذا ضَعيفٌ، واللهُ أعلَمُ. «شَرحُ النَّوَويِّ علىٰ صَحيحِ مُسلِمٍ» (12/ 17).

(1) أخرجه العقيلي في «الضعفاء» (380)، وابن عدي في «الكامل» (2/ 361)، وأبو إسحاق المزكي في «الفوائد المنتخبة» ق(110/ 1)، والحاكم (4/ 98-99)، وعنه البيهقي (10/ 156).

(2) أخرجه البخاري (2380)، ومسلم (138).

والشاهِدُ علىٰ مَشروعيةِ الشَّهادةِ قَولُه صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**شاهِداكَ أو يَمينُه**»؛ فإنَّه خيَّره بينَ الشَّهادةِ وبينَ اليَمينِ.

وأمَّا الإِجماعُ:

فقالَ الإِمامُ العِمرانِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ: لا خِلافَ بيـنَ الأُمـةِ في تَعلُّـقِ الحُكـمِ بالشَّهادةِ[1].

وقالَ الإِمامُ الدَّميريُّ رَحِمَهُ اللَّهُ: ولا خِلافَ بينَ المُسلِمينَ فيها[2].

وقالَ الإِمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ اللَّهُ: والأَصلُ في الشَّهاداتِ الكِتابُ والسُّنةُ والإِجماعُ[3].

وقالَ الإِمامُ الزَّركَشيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ: ولا نِزاعَ في مَشروعيةِ الشَّهادةِ والإِشهادِ[4].

وأمَّا المَعقولُ:

فلأنَّ الحاجةَ داعيةٌ إلىٰ الشَّهادةِ لحُصولِ التَّجاحُدِ بينَ الناسِ، فوجَبَ الرُّجوعُ إليها لإِحياءِ حُقوقِ الناسِ وصَونِ العُقودِ عن التَّجاحُدِ، ولحِفظِ الأَموالِ علىٰ أَربابِها.

قالَ شُريحٌ: «القَضاءُ جَمرٌ، فنَحِّه عنكَ بعُودَينِ، يَعني: الشاهِدَينِ، وإنَّما الخَصمُ داءٌ والشُّهودُ شِفاءٌ فأفرِغِ الشِّفاءَ علىٰ الداءِ»[5].

---

(1) «البيان» (13/ 268).

(2) «النجم الوهاج» (10/ 283).

(3) «المغني» (10/ 154).

(4) «شرح الزَّركشيّ» (3/ 389).

(5) «المغني» (10/ 154)، و«الاختيار» (2/ 166)، و«النجم الوهاج» (10/ 283).



حُكمُ أداءِ الشَّهادةِ:

يَختلِفُ الحُكمُ في أداءِ الشَّهادةِ بينَ أنْ يَكونَ حَقًّا للآدَميِّ وبينَ أنْ يَكونَ حَقًّا للهِ تَعالىٰ.

أولاً: أَداءُ الشَّهادةِ وتَحمُّلُها في حُقوقِ الآدَميِّ:

اتَّفَق أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ تَحمُّلَ الشَّهادةِ -إنِ احتِيجَ إليه بأنْ خِيفَ ضَياعُ الحَقِّ من مالٍ أو غيرِه أو فيما يَحتاجُ إلىٰ شَهادةٍ، كعَقدِ النِّكاحِ، وإلىٰ أَدائِها في حُقوقِ الآدَميِّ- فَرضُ كِفائيٌّ فيَلزمُ الشُّهودَ أَداؤُها ولا يَسعُهم كِتمانُها إذا طلَبَهم المُدَّعي لمَا فيه من تَضييعِ الحُقوقِ؛ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَلَا يَأۡبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُواْ﴾ [البَقَرَة: 282]، وقَولِهِ تَعالىٰ: ﴿وَلَا تَكۡتُمُواْ ٱلشَّهَٰدَةَۚ وَمَن يَكۡتُمۡهَا فَإِنَّهُۥٓ ءَاثِمٞ قَلۡبُهُۥ﴾ [البَقَرَة: 283]، وإنَّما خَصَّ القَلبَ بالإثمِ؛ لأنَّه مَوضعُ العِلمِ بها، ولأنَّ الشَّهادةَ أَمانةٌ فلزِمَ أَداؤُها كسائِرِ الأَماناتِ.

ولأنَّه إضاعةٌ لحُقوقِ الناسِ فيَحرُمُ الامتِناعُ، إلا أنْ يَقومَ الحَقُّ بغيرِه؛ بأنْ يَكونَ هناك سِواه مَن يَقومُ الحَقُّ به، فيَجوزُ له الامتِناعُ؛ لأنَّ الحَقَّ لا يَضيعُ بامتِناعِه، ولأنَّها فَرضُ كِفايةٍ.

إذا ثبَتَ هذا فإنْ دُعيَ إلىٰ تَحمُّلِ شَهادةٍ في نِكاحٍ أو دَينٍ أو غيرِ ذلك لزِمَته الإجابةُ، وإنْ كانَت عندَه شَهادةٌ فدُعيَ إلىٰ أدائِها لزِمَه ذلك، فإنْ قامَ بالفَرضِ في التَّحمُّلِ أو الأداءِ اثنانِ سقَطَ عن الجَميعِ، وإنِ امتنَعَ الكُلُّ أثِموا.

وإنَّما يأثَمُ المُمتنِعُ إذا لم يَكنْ عليه ضَررٌ في تَحمُّلِها أو أَدائِها، وكانَت شَهادتُه تَنفعُ، فإنْ كانَ عليه ضَررٌ في التَّحملِ أو الأَداءِ أو كانَ ممَّن لا تُقبلُ شَهادتُه أو يَحتاجُ إلىٰ التَّبذُّلِ في التَّزكيةِ ونَحوِها لم يَلزَمْه؛ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَلَا يُضَآرَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ﴾ [البَقَرَة: 282]. ولقَولِ النَّبيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لا ضَررَ ولا ضِرارَ» ولأنَّه لا يَلزمُه أنْ يَضرَّ نَفسَه لنَفعِ غيرِه، وإذا كانَ ممَّن لا تُقبلُ شَهادتُه لم يَجِبْ عليه؛ لأنَّ مَقصودَ الشَّهادةِ لا يَحصُلُ منه.

وهذا مَحلُّ اتِّفاقٍ بينَ الفُقهاءِ، إلا أنَّ الشافِعيةَ والحَنابِلةَ اختَلَفوا فيما لو وُجدَ غيرُه ممَّن يَقومُ مَقامَه وامتنَعَ هو هل يأثَمُ أو لا؟ علىٰ وَجهَينِ:

أَحدُهما: يأثَمُ؛ لأنَّه قد تعيَّنَ بدُعائِه إليها، ولأنَّه مَنهيٌّ عن الامتِناعِ بقَولِه: ﴿وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُوا۟﴾ [البَقَرَة: 282]، ولأنَّه إذا امتنَعَ فربَّما امتنَعَ غيرُه، فيُؤدِّي إلىٰ الإضرارِ بالمَشهودِ له.

والثاني: لا يأثَمُ، وهو الصَّحيحُ؛ لأنَّ غيرَه يَقومُ مَقامَه فلم يَتعيَّنْ في حَقِّه كما لو لم يُدْعَ إليها.

وما لا تُشترَطُ فيه الشَّهادةُ من العُقودِ كالبَيعِ والرَّهنِ والإجارةِ وغيرِ ذلك من العُقودِ غيرِ النِّكاحِ -والرَّجعةِ علىٰ قَولٍ عندَ الشافِعيةِ- لا يَجبُ عليه أَداءُ الشَّهادةِ، ولا تَحمُّلُها في هذه العُقودِ التي لا تَحتاجُ إليها، ولكنْ يُستحَبُّ [1].

---

(1) «المغني» (10/ 154، 155)، **ويُنظر:** «الاختيار» (2/ 167)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 139، 140)، و«اللباب» (2/ 445، 446)، و«مختصر الوقاية» (2/ 270)، و«شرح مختصر خليل» (7/ 212، 213)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» =

ثانيًا: أداءُ الشَّهادةِ في حُقوقِ اللهِ تَعالى:

اختلَفَ الفُقهاءُ في تَحمُّلِ الشَّهادةِ وأَدائِها في حُقوقِ اللهِ تَعالىٰ، هل هي فَرضٌ كِفائيٌّ؟ أو جائِزٌ للإنسانِ أنْ يَتحمَّلَها وجائِزٌ أنْ يَتركَها؟

فذهَبَ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّ الشَّهادةَ في الحُدودِ كحَدِّ الزِّنا وحَدِّ الخَمرِ يُخيَّرُ فيها الشاهِدُ بينَ السَّترِ والإظهارِ؛ لأنَّه بينَ حِسبتَينِ: إقامةِ الحَدِّ والتَّوقِّي عن الهَتكِ؛ فإنْ ستَرَ فقد أحسَنَ، وإنْ أظهَرَ فقد أظهَرَ حَقًّا للهِ تَعالىٰ، فلذلك خُيِّرَ فيها.

والسَّتْرُ أفضَلُ؛ لحَديثِ: «ومَن ستَرَ مُسلمًا ستَرَه اللهُ في الدُّنيا والآخِرةِ»[1]، ولأنَّ الإظهارَ حَقٌّ للهِ تَعالىٰ وهو غَنيٌّ عنه، ولأنَّ السَّتْرَ تَركُ كَشفِ الآدَميِّ وهو مُحتاجٌ إليه فكانَ أَوْلىٰ.

ولأنَّ حُقوقَ اللهِ مَبنيةٌ علىٰ المُسامَحةِ، ولا ضرَرَ في تَركِها علىٰ أحدٍ، والسَّتْرُ مَأمورٌ به، ولذلك اعتُبِرَ في الزِّنا أربعةُ رِجالٍ وشُدِّدَ فيه علىٰ الشُّهودِ ما لم يُشدَّدْ علىٰ غيرِهم طلَبًا للسَّترِ.

إلا أنَّه يَجبُ أنْ يَشهدَ بالمالِ في السَّرقةِ؛ لأنَّ المالَ حَقُّ الآدَميِّ، فلا يَسعُه كِتمانُه.

= (6/ 114)، و«القوانين الفقهية» ص(205)، و«تحبير المختصر» (5/ 161)، و«البيان» (13/ 268، 272)، و«النجم الوهاج» (10/ 362، 365)، و«مغني المحتاج» (6/ 408، 409)، و«كشاف القناع» (6/ 513، 514)، و«شرح منتهى الإرادات» (6/ 635)، و«منار السبيل» (3/ 489، 492).

(1) أخرجه البخاري (2310)، ومسلم (2699)، واللفظ له.

فيَقولُ: «أَخَذَ»، ولا يَقولُ: «سرَقَ»؛ لأنَّ قَولَه: «أَخَذَ» يُوجِبُ الضَّمانَ، ولأنَّ قَولَه: «سرَقَ» يُوجِبُ القَطعَ، وقد نُدبَ إلىٰ السَّترِ فيما يُوجِبُ القَطعَ، وتَجبُ عليه الشَّهادةُ فيما يُوجِبُ الضَّمانَ، ولأنَّ في قَولِه: «أَخَذَ» إِحياءً لحَقِّ المَسروقِ منه[1].

وذهَبَ الحَنابِلةُ في قَولٍ إلىٰ أنَّ تَحمُّلَ الشَّهادةِ في حُقوقِ اللهِ تَعالىٰ فَرضُ كِفايةٍ[2].

أخْذُ أُجرةٍ على تَحمُّلِ الشَّهادةِ وأَدائِها:

نَصَّ جُمهورُ الفُقهاءِ علىٰ أنَّه لا يَجوزُ أَخذُ الأُجرةِ علىٰ أَداءِ الشَّهادةِ ولا علىٰ تَحمُّلِها إذا لم يَكنْ عليه ضَررٌ بالأَداءِ والتَّحمُّلِ؛ فإنْ كانَ عليه ضَررٌ وتَعيَّنت عليه جازَ أَخذُ أُجرةِ مَركوبٍ، وكذا أَخذُ نَفقةٍ عند بعضِهم.

قالَ الحَنفيةُ: ليسَ للشاهِدِ أنْ يَطلُبَ أُجرةً علىٰ شَهادتِه من المَشهودِ له، فإذا طلَبَ الشاهِدُ أُجرةً فلا تُقبلُ شَهادتُه[3].

وقالَ المالِكيةُ: الشاهِدُ إذا كانَ علىٰ مَسافةِ بريدَينِ فما دونَ ذلك وتعيَّنَ عليه الأَداءُ فإنَّه إذا انتفَعَ بشَيءٍ من المَشهودِ له علىٰ أَداءِ شَهادتِه يَكونُ ذلك

(1) «الاختيار» (2/ 167)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 140، 141)، و«اللباب» (2/ 446)، و«مختصر الوقاية» (2/ 270)، و«القوانين الفقهية» ص (205)، و«النجم الوهاج» (10/ 326)، و«مغني المحتاج» (389)، و«الإنصاف» (12/ 3)، و«كشاف القناع» (6/ 515)، و«شرح منتهى الإرادات» (6/ 638)، و«مطالب أولي النهىٰ» (6/ 594)، و«منار السبيل» (3/ 489، 490).

(2) «الإنصاف» (12/ 3).

(3) «درر الحكام شرح مجلة الأحكام» (4/ 301).

رَشوةً قادِحةً في عَدالتِه؛ لأنَّه أخَذَ أجرًا علىٰ أداءِ واجِبٍ عليه فهو بمَنزلةِ مَن أخَذَ أجرًا علىٰ الصَّلاةِ وهو لا يَجوزُ.

أمَّا إنْ لم يَمتنِعْ ودفَعَ له المَشهودُ له شَيئًا من غيرِ طَلبٍ أو لم تكنْ له دابَّةٌ وتَعسَّر عليه المَشيُ إلىٰ مَحلِّ أداءِ الشَّهادةِ فليسَ بجَرحٍ ويَجوزُ له في الثانيةِ أنْ يَنتفِعَ من المَشهودِ له بدابَّةٍ يَركَبُها إلىٰ مَحلِّ أداءِ الشَّهادةِ؛ لأنَّه حينَئذٍ قد سقَطَ عنه أداؤُها، ولا يَكونُ ذلك قادِحًا في شَهادتِه.

أمَّا إذا كانَ الشاهِدُ بينَه وبينَ أداءِ الشَّهادةِ مَسافةُ القَصرِ؛ فإنَّه لا يَلزمُه حينَئذٍ أنْ يَسيرَ إلىٰ مَحلِّ أداءِ الشَّهادةِ، بل يُؤدِّيها عندَ القاضِي الذي هو في بَلدِه، ويَكتُبُ بها إلىٰ ذلك القاضِي الذي علىٰ مَسافةِ القَصرِ، ويَجوزُ للشاهِدِ حينَئذٍ أنْ يَنتفعَ من المَشهودِ له بدابَّةٍ يَركبُها إلىٰ مَحلِّ أداءِ الشَّهادةِ، وبنَفقةٍ له ولأهلِ بَيتِه مُدةَ ذَهابِه وإيابِه من غيرِ تَحديدٍ؛ لأنَّه أخْذٌ عن شَيءٍ لا يَجبُ عليه(1).

والأَصلُ عندَ الشافِعيةِ أنَّه إنْ تعيَّنَ عليه فَرضُ تَحمُّلِ الشَّهادةِ أو أَدائِها لم يَجزْ له أنْ يَأخذَ علىٰ ذلك أُجرةً؛ لأنَّه فَرضٌ تَوجَّه عليه، فلا يَجوزُ أنْ يَأخذَ عليه أُجرةً، كالصَّلاةِ، فإنْ لم يَتعيَّنْ عليه فهل يَجوزُ له أنْ يَأخذَ عليه أُجرةً؟ فيه وَجهانِ:

أَحدُهما: يَجوزُ؛ لأنَّه وَثيقةٌ بالحَقِّ ولم يَتعيَّنْ عليه، فجازَ له أَخذُ الأُجرةِ عليها، ككِتابةِ الوَثيقةِ.

(1) «شرح مختصر خليل» (7/ 213، 214)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 115)، و«تحبير المختصر» (5/ 162).

والثانِي: لا يَجوزُ له ذلك؛ لأنَّ التُّهمةَ تَلحَقُه بأخْذِ العِوضِ[1].

وقالَ الخَطيبُ الشِّربينيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ليسَ للشاهِدِ أَخذُ رِزقٍ لتَحمُّلِ الشَّهادةِ من الإمامِ أو أحدِ الرَّعيةِ. وأمَّا أخْذُه من بَيتِ المالِ فهو كالقاضي، وتقدَّمَ تَفصيلُه، وإنْ قالَ ابنُ المَقَّريِّ: ليسَ له الأخْذُ مُطلَقًا، وقالَ غيرُه: له ذلك بلا تَفصيل، وله بكلِّ حالٍ أَخذُ أُجرةٍ من المَشهودِ له علىٰ التَّحملِ، وإنْ تَعيَّنَ عليه إنْ دُعيَ له؛ فإنْ تحمَّلَ بمَكانِه فلا أُجرةَ له.

وليسَ له أَخذُ أُجرةٍ للأداءِ، وإنْ لم يَتعيَّنْ عليه؛ لأنَّه فَرضٌ عليه، فلا يَستحِقُّ عِوضًا، ولأنَّه كَلامٌ يَسيرٌ لا أُجرةَ لمِثلِه.

وفارَقَ التَّحمُّلَ بأنَّ الأخْذَ للأداءِ يُورِثُ تُهمةً قَويةً مع أنَّ زَمنَه يَسيرٌ ولا تَفوتُ به مَنفعةٌ مُتقوَّمةٌ، بخِلافِ زَمنِ التَّحمُّلِ إلا إنْ دُعيَ من مَسافةِ عَدوَىٰ فأكثَرَ فله نَفقةُ الطَّريقِ وأُجرةُ المَركوبِ، وإنْ لم يَركَبْ. نَعمْ لمَن في البَلدِ أَخذُ الأُجرةِ إنِ احتاجَ إليها، وله صَرفُ ما يُعطيه له المَشهودُ له إلىٰ غيرِ النَّفقةِ والأُجرةِ، وكذا مَن أعطَىٰ فَقيرًا شَيئًا ليَكسوَ به نَفسَه، فللفَقيرِ أنْ يَصرِفَه لغيرِ الكِسوةِ، ثم إنْ مَشىٰ الشاهِدُ من بَلدٍ إلىٰ بَلدٍ مع قُدرتِه علىٰ الرُّكوبِ، قد تَنخرِمُ المُروءةُ فيَظهَرُ امتِناعُه فيمَن هذا شأنُه، قالَه الإسنَويُّ. قالَ الأذرَعيُّ: لا يَتقيَّدُ ذلك ببلدَين، بل قد يأتي في البَلدِ الواحِدِ، فيُعدُّ ذلك خَرمًا للمُروءةِ إلا أنْ تَدعوَ الحاجةُ إليه، أو يَفعلَه تَواضُعًا[2].

(1) «البيان» (13/ 269).

(2) «مغني المحتاج» (6/ 412).



وقالَ الحَنابِلةُ: يَحرُمُ أَخذُ أُجرةٍ وجُعلٍ علىٰ تَحمُّلِ الشَّهادةِ وأَدائِها، ولو لم تَتعيَّنْ عليه؛ لأنَّ فَرضَ الكِفايةِ إذا قامَ به بَعضٌ وقَعَ منه فَرضًا، ولا يَجوزُ أَخذُ الجُعلِ عليه كصَلاةِ جِنازةٍ.

لكنْ إنْ عجَزَ الشاهِدُ عن المَشيِ أو تأذَّىٰ به فله أَخذُ أُجرةِ مَركوبٍ من رَبِّ الشَّهادةِ، كالشاهِدِ في أخْذِ أُجرةٍ وجُعلِ مُزَكٍّ ومُعرِّفٍ ومُترجِمٍ ومُفتٍ ومُقيمِ حَدٍّ ومُقيمِ قَوَدٍ وحافِظِ مالِ بَيتِ المالِ ومُحتسِبٍ والخَليفةِ[1].

(1) «كشاف القناع» (6/ 515)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 637، 638)، و«مطالب أولي النهىٰ» (6/ 593)، و«منار السبيل» (3/ 491).

شُروطُ مَن تُقبلُ شَهادتُه:

اشترَطَ الفُقهاءُ شُروطًا فيمَن تُقبلُ شَهادتُه عندَ الحاكِمِ، وبَعضُ هذه الشُّروطِ لا بدَّ من تَوافُرِها في جَميعِ أَنواعِ الشَّهاداتِ، وبَعضُها يَجوزُ في نَوعٍ من الشَّهاداتِ دونَ بَعضٍ، كالذُّكورةِ مَثلًا، فتَجوزُ شَهادةُ النِّساءِ في الأَموالِ وما ليسَ بحَدٍّ، وأمَّا في جَميعِ الحُدودِ فلا تَصحُّ، وبَيانُ هذه الشُّروطِ فيما يَلي:

الشَّرطُ الأولُ: الإِسلامُ:

الأَصلُ في الشاهِدِ أنْ يَكونَ مُسلمًا لا كافِرًا، وشَهادةُ الكافِرِ لا تَخلو من حالتَينِ:

الحالةُ الأُولى: أنْ يَشهدَ على مُسلمٍ:

وهذه الحالةُ علىٰ ضَربَينِ:

الضَّربُ الأولُ: أنْ يَشهدَ على مُسلمٍ في غيرِ الوَصيةِ:

اتَّفقَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّه يُشترَطُ في الشاهِدِ أنْ يَكونَ مُسلمًا إذا كانَ سيَشهَدُ علىٰ مُسلمٍ في غيرِ الوَصيةِ فلا تَصحُّ شَهادةُ كافِرٍ علىٰ مُسلمٍ بالإِجماعِ في غيرِ الوَصيةِ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطَّلَاق: 2]، والكافِرُ ليسَ بعَدلٍ وليسَ مِنَّا، ولأنَّه أفسَقُ الفُسَّاقِ ويَكذِبُ علىٰ اللهِ تَعالىٰ، فلا يُؤمَنُ الكَذبُ منه علىٰ خَلقِه، ولأنَّ اللهَ تَعالىٰ قالَ: ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْۖ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ [البَقَرَة: 282] والكافِرُ ليسَ ممَّن نَرضىٰ من الشُّهداءِ؛ لأنَّه



ليسَ منَّا ولا مِن رِجالِنا، ولأنَّه إذا لم تُقبَلْ شَهادةُ الفُساقِ من المُسلِمينَ فأحرىٰ ألَّا تَجوزَ شَهادةُ الكُفارِ علىٰ أحدٍ[1].

قالَ الإمامُ العِمرانيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأجمَعوا علىٰ أنَّ شهادَتَهم لا تُقبَلُ علىٰ مُسلمٍ[2].

وقالَ الإمامُ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأمَّا الإسلامُ فاتَّفَقوا علىٰ أنَّه شَرطٌ في القَبولِ، وأنَّه لا تَجوزُ شَهادةُ الكافِرِ[3].

وقالَ الدَّميريُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: الكافِرُ لا تَجوزُ شهادَتُه علىٰ المُسلمِ بإجماعٍ[4].

الضَّربُ الثاني: أنْ يَشهَدَ على مُسلمٍ في الوَصيةِ:

اختَلفَ الفُقهاءُ في شَهادةِ الكافِرِ إذا شهِدَ بوَصيةِ المُسافرِ الذي ماتَ في سَفرِه هل تُقبلُ أو لا؟

فذهَبَ الحَنابِلةُ إلىٰ أنَّه إذا شهِدَ بوَصيةِ المُسافِرِ الذي ماتَ في سَفرِه شاهِدانِ من أهلِ الذِّمةِ قُبلَت شهادَتُهما إذا لم يُوجَدْ غيرُهما من المُسلِمينَ

(1) «مختصر اختلاف العُلماء» (3/ 339، 340)، و«أحكام القرآن» (4/ 159، 160)، و«المدونة الكبرىٰ» (13/ 156، 157)، و«شرح صحيح البخاري» (8/ 73)، و«الكافي» ص(476)، و«بداية المجتهد» (2/ 347)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 60)، و«تحبير المختصر» (5/ 109)، و«الأم» (6/ 141، 142)، و«الحاوي الكبير» (17/ 61)، و«البيان» (13/ 277، 278)، و«النجم الوهاج» (10/ 283، 284)، و«مغني المحتاج» (6/ 370)، و«المغني» (10/ 181)، و«منار السبيل» (3/ 449).

(2) «البيان» (13/ 277).

(3) «بداية المجتهد» (2/ 347).

(4) «تحبير المختصر» (5/ 109).

ويُستَحلَفانِ بعدَ العَصرِ ما خانا ولا كتَما ولا اشتَريا به ثَمنًا ولو كانَ ذا قُربىٰ، ولا نَكتُمُ شَهادةَ اللهِ إنَّا إذًا لمِن الآثِمينَ؛ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ شَهَٰدَةُ بَيۡنِكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ حِينَ ٱلۡوَصِيَّةِ ٱثۡنَانِ ذَوَا عَدۡلٖ مِّنكُمۡ أَوۡ ءَاخَرَانِ مِنۡ غَيۡرِكُمۡ إِنۡ أَنتُمۡ ضَرَبۡتُمۡ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَأَصَٰبَتۡكُم مُّصِيبَةُ ٱلۡمَوۡتِ﴾ [المائدة: 106]، هذا نَصُّ الكِتابِ وقد قَضىٰ به رَسولُ اللهِ ﷺ وأَصحابُه فرَوىٰ ابنُ عَباسٍ قالَ: «خرَجَ رَجلٌ من بَني سَهمٍ معَ تَميمٍ الداريِّ وعَديِّ بنِ بَدَّاءٍ فماتَ السَّهميُّ بأرضٍ ليسَ بها مُسلمٌ، فلمَّا قدِما بترِكتِه فقدوا جامًا من فِضةٍ مُخوَّصًا من ذَهبٍ فأحلَفَهما رَسولُ اللهِ ﷺ ثم وُجدَ الجامُ بمَكةَ، فقالوا: ابتَعْناه من تَميمٍ وعَديٍّ، فقامَ رَجلانِ من أَوليائِه فحلَفا ﴿لَشَهَٰدَتُنَآ أَحَقُّ مِن شَهَٰدَتِهِمَا﴾ [المائدة: 107] وإنَّ الجامَ لصاحِبِهما، قالَ: وفيهم نزَلَت هذه الآيةُ ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ شَهَٰدَةُ بَيۡنِكُمۡ﴾ [المائدة: 106]»[1].

وعن الشَّعبيِّ «أنَّ رَجلًا من المُسلِمينَ حضَرَته الوَفاةُ بدَقُوقا ولم يَجِدْ أحدًا من المُسلِمينَ يَشهَدُ علىٰ وَصيَّتِه فأشهَدَ رَجلَينِ من أهلِ الكِتابِ، فقدِما الكُوفةَ فأتَيا الأَشعَريَّ فأخبَراه وقدِما بترِكتِه ووَصيَّتِه فقالَ: الأَشعريُّ: هذا أمرٌ لم يَكنْ بعدَ الذي كانَ في عَهدِ رَسولِ اللهِ ﷺ فأحلَفَهما بعدَ العَصرِ ما خانا ولا كذَبا ولا بَدَّلا ولا كَتَما ولا غَيَّرا وإنَّها لَوَصيةُ الرَّجلِ وتَرِكتُه، فأمضىٰ شَهادَتَهما»[2].

(1) أخرجه البخاري (2628)، وأبو داود (3606).

(2) صَحيحٌ: روه أبو داود (3605).

وحَملُ الآيةِ علىٰ أنه أَرادَ من غيرِ عَشيرَتِكم لا يَصحُّ؛ لأنَّ الآيةَ نزَلَت في قَضيةِ عَديٍّ وتَميمٍ بلا خِلافٍ بينَ المُفسِّرينَ وقد فسَّرَها بما قُلنا سَعيدُ بنُ المُسيِّبِ والحَسَنُ وابنُ سِيرينَ وعُبَيدةُ وسَعيدُ بنُ جُبَيرٍ والشَّعبيُّ وسَلمانُ التَّيميُّ وغيرُهم، ودَلَّت عليه الأَحاديثُ التي رَويناها، ولأنَّه لو صحَّ ما ذَكَروه لم تَجِبِ الأَيمانُ؛ لأنَّ الشاهدَينِ من المُسلِمينَ لا قَسامةَ عليهم، ولأنَّ حَملَها علىٰ التَّحمُّلِ لا يَصحُّ؛ لأنَّه أمْرٌ بإِحلافِهم، ولا أَيمانَ في التَّحمُّلِ، ولأنَّ حَملَها علىٰ اليَمينِ لا يَصحُّ؛ لقَولِه سُبحَانَهُ وَتَعَالَىٰ: ﴿فَيُقۡسِمَانِ بِٱللَّهِ إِنِ ٱرۡتَبۡتُمۡ لَا نَشۡتَرِي بِهِۦ ثَمَنٗا وَلَوۡ كَانَ ذَا قُرۡبَىٰ وَلَا نَكۡتُمُ شَهَٰدَةَ ٱللَّهِ﴾ [المَائدة: 106] الآيةَ، ولأنَّه عطَفَها علىٰ ذَوي العَدلِ من المُؤمِنينَ وهُما شاهِدانِ.

ورَوىٰ أَبو عُبيدٍ في «النَّاسِخِ والمَنسوخِ» أنَّ ابنَ مَسعودٍ قَضىٰ بذلك في زَمنِ عُثمانَ، قالَ أَحمدُ: أهلُ المَدينةِ ليسَ عندَهم حَديثُ أَبي موسىٰ، فمِن أينَ يَعرِفونَه؟ فقد ثبَتَ هذا الحُكمُ بكِتابِ اللهِ وقَضاءِ رَسولِ اللهِ صَلَّىٱللَّهُعَلَيۡهِوَسَلَّمَ وقَضاءِ الصَّحابةِ به، وبعَملِهم بما ثبَتَ في الكِتابِ والسُّنةِ، فتعيَّنَ المَصيرُ إليه والعَملُ به سَواءٌ وافَقَ القِياسَ أو خالَفَه[1].

وذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ إلىٰ أنَّه لا تُقبلُ شَهادةُ الكافِرِ علىٰ المُسلمِ لا في سَفرٍ ولا في حَضرٍ، لا في وَصيةٍ ولا في غيرِها، وأنَّ قَولَ اللهِ تَعالىٰ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ شَهَٰدَةُ بَيۡنِكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ

---

(1) «المغني» (10/ 180، 181)، و«الكافي» (4/ 521، 522)، و«مجموع الفتاوىٰ» (15/ 299)، و«إعلام الموقعين» (1/ 91، 92)، و«شرح الزَّركشيّ» (3/ 401)، و«منار السبيل» (3/ 500).

ٱلۡمَوۡتُ حِينَ ٱلۡوَصِيَّةِ ٱثۡنَانِ ذَوَا عَدۡلٖ مِّنكُمۡ أَوۡ ءَاخَرَانِ مِنۡ غَيۡرِكُمۡ إِنۡ أَنتُمۡ ضَرَبۡتُمۡ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَأَصَٰبَتۡكُم مُّصِيبَةُ ٱلۡمَوۡتِ ﴾ [المَائِدَة: 106] يُوجَدُ عنه جَوابانِ:

أَحدُهما: أنَّه مَنسوخٌ بقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿ وَأَشۡهِدُواْ ذَوَيۡ عَدۡلٖ مِّنكُمۡ ﴾ [الطَّلَاق: 2].

والثاني: أنَّ المُرادَ من قَولِه عَزَّوَجَلَّ: ﴿ أَوۡ ءَاخَرَانِ مِنۡ غَيۡرِكُمۡ ﴾ [المَائِدَة: 106] أي: من غيرِ قَبيلتِكم، وهذا لأنَّ العَداوةَ بينَ القَبائلِ في الجاهِليةِ كانَت ظاهِرةً فبيَّنَ اللهُ تَعالىٰ أنَّه لا مُعتبَرَ بها بعدَ الإسلامِ، وأنَّ شَهادةَ بعضِهم علىٰ بَعضٍ مَقبولةٌ.

(أَلَا تَرىٰ) أنَّ اللهَ تَعالىٰ قالَ: ﴿ تَحۡبِسُونَهُمَا مِنۢ بَعۡدِ ٱلصَّلَوٰةِ فَيُقۡسِمَانِ بِٱللَّهِ ﴾ [المَائِدَة: 106] وذلك إنَّما يَكونُ في حَقِّ المُسلِمينَ الذين يُصلُّونَ، وقد صحَّ الحَديثُ أنَّ النَّبيَّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**لا تُقبَلُ شَهادةُ أهلِ مِلةٍ علىٰ أهلِ مِلةٍ أُخرىٰ إلا المُسلِمينَ؛ فإنَّ شَهادتَهم مَقبولةٌ علىٰ أهلِ المِللِ كلِّها**» والمَعنىٰ الذي لأجْلِه لا تُقبلُ شَهادتُهم علينا في سائرِ الحُقوقِ انقِطاعُ وِلايتِهم عنَّا، وهذا المَعنىٰ مَوجودٌ في الوَصيةِ، والمَعنىٰ الذي لأجْلِه لا تُقبلُ شَهادتُهم علىٰ وَصيةِ المُسلمِ في غيرِ حالةِ السَّفرِ مَوجودٌ في حالةِ السَّفرِ(1).

(1) «المبسوط» (30/ 152، 153)، و«مختصر اختلاف العُلماء» (3/ 339، 340)، و«أحكام القرآن» (4/ 159، 160)، و«المدونة الكبرىٰ» (13/ 156، 157)، و«شرح صحيح البخاري» (8/ 73)، و«بداية المجتهد» (2/ 347)، و«الأم» (6/ 141، 142)، و«الحاوي الكبير» (17/ 61)، و«البيان» (13/ 277، 278).





الحالةُ الثانيةُ: أنْ يَشهدَ الكُفارُ بَعضُهم على بعضٍ:

اختلَفَ الفُقهاءُ في حُكمِ قَبولِ شَهادةِ أهلِ الكِتابِ بعضِهم علىٰ بَعضٍ هل تَجوزُ أو لا؟

فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ المالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّه لا تَجوزُ شَهادةُ أهلِ الكِتابِ بعضِهم علىٰ بعضٍ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطَّلَاق: 2]، فمنَعَت هذه الآيةُ من قَبولِ شَهادتِهم من وَجهَين:

أَحدُهما: أنَّهم غيرُ عُدولٍ.

والثاني: أنَّهم ليسوا مِنَّا.

وقالَ تَعالىٰ: ﴿إِن جَآءَكُمْ فَاسِقُۢ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوٓاْ﴾ [الحُجُرَات: 6] والكافِرُ فاسِقٌ، فوجَبَ أنْ يُتثبَّتَ في خَبرِه، والشَّهادةُ أغلَظُ من الخَبرِ، فأوجَبَت التَّوقُّفَ عن شَهادتِه.

ولقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ١٤١﴾ [النِّسَاء: 141]، نَفىٰ اللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ أنْ يَكونَ للكافِرينَ علىٰ المُؤمِنينَ سَبيلٌ، وفي قَبولِ شَهادةِ بَعضِهم علىٰ بعضٍ إثباتُ السَّبيلِ للكافِرينَ علىٰ المُؤمِنينَ؛ لأنَّه يَجبُ علىٰ القاضِي القَضاءُ بشَهادتِهم وأنَّه مَنفيٌّ، ولأنَّ العَدالةَ شَرطُ قَبولِ الشَّهادةِ، ولأنَّ الفِسقَ مانِعٌ والكُفرَ رأسُ الفِسقِ، فكانَ أَولَىٰ بالمَنعِ من القَبولِ.

ولمَا رَواه أَبو هُريرةَ مَرفوعًا: «لا تَجوزُ شَهادةُ مِلةٍ علىٰ مِلةٍ إلا شَهادةَ المُسلِمينَ؛ فإنَّها تَجوزُ علىٰ جَميعِ المِلَلِ»(1).

---

(1) ضَعِيفٌ: رواه البيهقي (20404).

ولأنَّ الفاسِقَ المُسلمَ أكمَلُ من الكافرِ العَدلِ، لِصحةِ العِباداتِ من الفاسِقِ، ولاستِحقاقِ المِيراثِ، وذلك لا يَصحُّ من الكافرِ، ولا يَستحِقُّ ميراثَ مُسلمٍ، ثم كانَ الفِسقُ مانِعًا من قَبولِ الشَّهادةِ، فكانَ الكُفرُ أَولَىٰ أنْ يَكونَ مانِعًا منها.

ويَتحرَّرُ لك من هذا الاستِدلالِ قِياسانِ:

أَحدُهما: أنَّ مَن لم تُقبَلْ شَهادتُه علىٰ المُسلمِ، لم تُقبَلْ شَهادتُه علىٰ غيرِ المُسلم كالفاسِقِ.

والثاني: أنَّ مَن رُدَّت شَهادتُه بالفِسقِ رُدَّت شَهادتُه بالكُفرِ، كالشَّهادةِ علىٰ المُسلمِ، ولأنَّ الكَذبَ يَمنعُ من قَبولِ الشَّهادةِ، والكَذبُ علىٰ اللهِ تَعالىٰ أعظَمُ من الكَذبِ علىٰ عِبادِه، ثم كانَت شَهادةُ مَن كذَبَ علىٰ الناسِ من المُسلِمينَ مَردودةً، والكافِرُ الكاذِبُ علىٰ اللهِ أَولَىٰ أنْ تُردَّ شَهادتُه، وقد وصَفَ اللهُ تَعالىٰ كَذِبَهم فقالَ: ﴿يُحَرِّفُونَ ٱلْكَلِمَ عَن مَّوَاضِعِهِۦ﴾ [المائدة: 5]، وقالَ تَعالىٰ: ﴿وَيَقُولُونَ عَلَى ٱللَّهِ ٱلْكَذِبَ وَهُمْ يَعْلَمُونَ ﴿٧٥﴾﴾ [آل عمران: 3]. ويَتحرَّرُ من هذا الاستِدلالِ قِياسانِ:

أَحدُهما: أنَّ مَن كانَ مَوسومًا بالكَذبِ رُدَّت شَهادتُه، كالمُسلمِ.

والثاني: أنَّ الكَذبَ إذا رُدَّت به شَهادةُ المُسلمِ، فأَولَىٰ أنْ تُردَّ به شَهادةُ الكافِرِ، كالكَذبِ علىٰ الناسِ.

ولأنَّ نَقصَ الكُفرِ أغلَظُ من نَقصِ الرِّقِّ، لِوَجهَينِ:

أَحدُهما: أنَّ نَقصَ الكُفرِ يَمنعُ من صِحةِ العِباداتِ، ولا يَمنعُ منها نَقصُ الرِّقِّ.



والثاني: أنَّ نَقصَ الكُفرِ يَمنعُ من قَبولِ الخَبَرِ، ولا يَمنعُ منه نَقصُ الرِّقِّ، ثم ثبَتَ باتِّفاقِنا واتِّفاقِ أَبي حَنيفةَ أنَّ نَقصَ الرِّقِّ يَمنعُ من قَبولِ الشَّهادةِ، فكانَ أَولَى أنْ يَمنعَ من قَبولِها نَقصُ الكُفرِ، ولِهذه المَعاني منَعَ أَبو حَنيفةَ من قَبولِ شَهادةِ عَبدةِ الأَوثانِ اعتِبارًا بنَقصِ الكُفرِ، فكذلك أهلُ الكِتابِ.

ويَتحرَّرُ من هذا الاستِدلالِ قِياسانِ:

أحدُهما: أنَّها شَهادةٌ يُمنعُ منها الرِّقُّ، فوجَبَ أنْ يُمنعَ منها الكُفرُ، قِياسًا علىٰ شَهادةِ الوَثنيِّ.

والثاني: أنَّها شَهادةٌ يَمنعُ منها كُفرُ الوَثنيِّ، فوجَبَ أنْ يَمنعَ منها كُفرُ الكِتابيِّ كالشَّهادةِ علىٰ المُسلمِ[1].

وذهَبَ الحَنفيةُ والإمامُ أَحمدُ في رِوايةٍ -وهو اختيارُ شَيخِ الإسلامِ ابنِ تَيميةَ وابنِ القَيمِ- إلىٰ أنَّه تُقبلُ شَهادةُ أهلِ الذِّمةِ بعضِهم علىٰ بعضٍ إذا كانوا عُدولًا في دِينِهم، وإنِ اختلَفَت مِللُهم، وهُم اليَهودُ والنَّصارىٰ والمَجوسُ إذا ضُرِبَت عليهم الجِزيةُ وأُعطوا الذِّمةَ، ولا تُقبلُ شَهادتُهم

---

(1) «المدونة الكبرىٰ» (13/ 157)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 60)، و«تحبير المختصر» (5/ 109)، و«الأم» (6/ 141، 142)، و«الحاوي الكبير» (17/ 61)، و«البيان» (13/ 277، 278)، و«النجم الوهاج» (10/ 283، 284)، و«مغني المحتاج» (6/ 370)، و«المغني» (10/ 181، 182)، و«شرح الزَّركشيّ» (3/ 110)، و«كشاف القناع» (6/ 528)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 659)، و«مطالب أولي النهىٰ» (6/ 610)، و«منار السبيل» (3/ 499، 500).

علىٰ المُسلمِ؛ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ شَهَٰدَةُ بَيۡنِكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ حِينَ ٱلۡوَصِيَّةِ ٱثۡنَانِ ذَوَا عَدۡلٖ مِّنكُمۡ أَوۡ ءَاخَرَانِ مِنۡ غَيۡرِكُمۡ إِنۡ أَنتُمۡ ضَرَبۡتُمۡ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَأَصَٰبَتۡكُم مُّصِيبَةُ ٱلۡمَوۡتِ﴾ [المائدة: 106]، فقد تَضمَّنَت هذه الآيةُ الدِّلالةَ علىٰ جَوازِ شَهادةِ أهلِ الذِّمةِ بعضِهم علىٰ بعضٍ، وذلك لأنَّها قد اقتَضَت جَوازَ شَهاداتِهم علىٰ المُسلِمينَ، وهي علىٰ أهلِ الذِّمةِ أشَدُّ جَوازًا، فقد دَلَّت الآيةُ علىٰ جَوازِ شَهادتِهم علىٰ أهلِ الذِّمةِ في الوَصيةِ في السَّفرِ، ولمَّا نُسخَ منها جَوازُها علىٰ المُسلِمينَ بقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُ﴾ [البقرة: 282] إلىٰ قَولِه: ﴿وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡ﴾ [البقرة: 282] بَقيَ بذلك جَوازُ شَهادةِ أهلِ الذِّمةِ عليهم، ونُسخَ بذلك قَولُه: ﴿أَوۡ ءَاخَرَانِ مِنۡ غَيۡرِكُمۡ﴾ [المائدة: 106] وبَقيَ حُكمُ دِلالَتِها في جَوازِها علىٰ أهلِ الذِّمةِ في الوَصيةِ في السَّفرِ، وإذا كانَ حُكمُها باقيًا في جَوازِها علىٰ أهلِ الذِّمةِ في الوَصيةِ في السَّفرِ، وفي مَنعِ جَوازِها علىٰ المُسلِمينَ اقتَضىٰ ذلك جَوازَها عليهم في سائرِ الحُقوقِ.

ولمَا رَواه جابرُ بنُ عبدِ اللهِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ «أنَّ رَسولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أجازَ شَهادةَ أهلِ الكِتابِ بعضِهم علىٰ بعضٍ»[1].

ورَوىٰ أبو داودَ بإسنادِه عن جابرٍ قالَ: «جاءَت اليَهودُ برَجلٍ منهم وامرَأةٍ زَنَيا فقالَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ائتُوني بأعلَمِ رَجلَينِ منكم، فأتَوْه بابنَي

(1) ضَعيفٌ: رواه ابن ماجه (2374).



صُوريا فنَشَدَهما كيف تَجدانِ أمرَ هذَينِ في التَّوراةِ؟ قالا: نَجدُ في التَّوراةِ: إذا شهِدَ أربَعةٌ أنَّهم رأَوْا ذكَرَه في فَرجِها مِثلَ المِيلِ في المُكحَلةِ رُجِما، قالَ: فما يَمنَعُكم أنْ تَرجُموهما؟ قالا: ذهَبَ سُلطانُنا وكرِهنا القَتلَ، فدَعا رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بالشُّهودِ، فجاؤُوا أربَعةٌ فشهِدوا أنَّهم رأَوْا ذكَرَه في فَرجِها مِثلَ المِيلِ في المُكحَلةِ فأمَرَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ برَجمِهما»[1].

فدَلَّ علىٰ قَبولِ شَهادةِ أهلِ الذِّمةِ، بعضِهم علىٰ بعضٍ؛ لأنَّ الزانيَينِ لم يُقِرَّا ولم يَشهَدْ عليهما المُسلِمونَ؛ فإنَّهم لم يَحضُروا زِناهما والنَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في هذه القِصةِ دَعا بالشُّهودِ فجاؤُوا أربَعةٌ فشهِدوا أنَّهم رأَوْا ذكَرَه في فَرجِها مِثلَ المِيلِ في المُكحَلةِ.

وفي بعضِ طُرقِ هذا الحَديثِ: فجاءَ أربَعةٌ منهم، وفي بعضِها: فقالَ لليَهودِ: «ائتُوني بأربَعةٍ منكم».

ولأنَّهم إذا قبِلوا عَقدَ الذِّمةِ؛ فإنَّ لهم ما للمُسلِمينَ وعليهم ما علىٰ المُسلِمينَ، وللمُسلمِ علىٰ المُسلمِ شَهادةٌ، فكذا للذِّميِّ علىٰ الذِّميِّ، فظاهِرُه يَقتَضي أنْ يَكونَ للذِّميِّ علىٰ المُسلمِ شَهادةٌ كالمُسلمِ إلا أنَّ ذلك صارَ مَخصوصًا من عُمومِ النَّصِّ.

ولأنَّ الحاجةَ مسَّت إلىٰ صِيانةِ حُقوقِ أهلِ الذِّمةِ ولا تَحصلُ الصِّيانةُ إلا أنْ يَكونَ لبَعضِهم علىٰ بعضٍ شَهادةٌ، ولا شَكَّ أنَّ الحاجةَ إلىٰ صِيانةِ حُقوقِهم ماسَّةٌ؛ لأنَّهم إنَّما قبِلوا عَقدَ الذِّمةِ لتَكونَ دِماؤُهم كدِمائِنا وأَموالُهم كأَموالِنا.

---

(1) صَحيحٌ: رواه أبو داود (4452).

والدَّليلُ علىٰ أنَّ الصيانةَ لا تَحصلُ إلا أنْ يَكونَ لبعضِهم علىٰ بعضٍ شَهادةٌ؛ لأنَّ هذه المُعامَلاتِ تَكثُرُ فيما بينَهم، ولأنَّ المُسلِمينَ لا يَحضُرونَ مُعاقَداتِهم ليَتحَمَّلوا حَوادِثَهم، فلو لم يَكنْ لبعضِهم علىٰ بعضٍ شَهادةٌ لضاعَت حُقوقُهم عندَ الجُحودِ والإنكارِ فدَعَت الحاجةُ إلىٰ الصِّيانةِ بالشَّهادةِ.

ولأنَّ الكُفرَ لا يُنافي الوِلايةَ؛ لأنَّ الكافِرَ يَلي علىٰ أطفالِه وعلىٰ نِكاحِ بَناتِه، فكانَ أَولَىٰ ألَّا يُمنعَ مِن الشَّهادةِ؛ لأنَّها أخفُّ شُروطًا من الوِلايةِ. ولأنَّ مَن كانَ عَدلًا من أهلِ دِينِه قُبلَت شَهادتُه كالمُسلِمينَ.

ولأنَّه فِسقٌ علىٰ وَجهِ التأويلِ، فلم يَمنَعْ من قَبولِ الشَّهادةِ كأهلِ البَغيِ.

وعن عُمرَ وعليٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا في ذِمِّيَّينِ دِينًا قالا: «يُدفَعانِ إلىٰ أهلِ دِينِهما ليَحكُمَ بينَهما» ومِن ضَرورةِ جَوازِ حُكمِ بعضِهم علىٰ بعضٍ، والسَّلفُ رَحِمَهُمُ اللَّهُ كانوا مُجمِعينَ علىٰ هذا حتىٰ قالَ يَحيَىٰ بنُ أكثَمَ رَحِمَهُ اللَّهُ: «تتبَّعتُ أقاويلَ السَّلفِ فلم أجِدْ أحَدًا منهم لم يُجوِّزْ شَهادةَ أهلِ الذِّمةِ بعضِهم علىٰ بعضٍ إلا أنِّي رأيتُ لرَبيعةَ فيه قولَينِ».

والمَعنىٰ فيه أنَّ الكافِرَ مِن أهلِ الوِلايةِ، فيَكونُ مِن أهلِ الشَّهادةِ كالمُسلمِ.

وبَيانُ الوَصفِ في قَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَٱلَّذِينَ كَفَرُواْ بَعۡضُهُمۡ أَوۡلِيَآءُ بَعۡضٍ﴾ [الأنفال: 73]، والمُرادُ منه الوِلايةُ دونَ المُوالاةِ؛ فإنَّه مَعطوفٌ علىٰ قَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿مَا لَكُم مِّن وَلَٰيَتِهِم مِّن شَيۡءٍ﴾ [الأنفال: 72].

والدَّليلُ عليه أنَّها تَصحُّ الأنكِحةُ فيما بينَهم، ولا نِكاحَ إلا بوَليٍّ، والمُسلمُ إذا خطَبَ إلىٰ كِتابيٍّ ابنتَه الصَّغيرةَ فزوَّجَها به جازَ النِّكاحُ، ولأنَّ الكافرَ من أهلِ الوِلايةِ علىٰ نَفسِه ومالِه علىٰ الإطلاقِ، فيَكونُ من أهلِ الوِلايةِ علىٰ غيرِه عندَ وُجودِ شَرطِ تَعدِّي وِلايتِه إلىٰ الغيرِ، والشَّهادةُ نَوعُ وِلايةٍ، فإذا ثبَتَت الأَهليةُ للوِلايةِ ثبَتَت الأَهليةُ للشَّهادةِ، ثم المَقبولُ تَرجُّحُ جانِبِ الصِّدقِ، وذلك في انزِجارِه عمَّا يَعتقِدُه حَرامًا في دِينِه، والكافرُ مُنزجِرٌ عن ذلك، فتُقبَلُ شَهادتُه، واسمُ العَدالةِ والرِّضاءِ ثبَتَ في حَقِّ الكافرِ في المُعامَلاتِ بصِفةِ الأَمانةِ، فقد وصَفَه اللهُ تَعالىٰ بذلك في قَولِه عَزَّوَجَلَّ: ﴿وَمِنْ أَهْلِ ٱلْكِتَٰبِ مَنْ إِن تَأْمَنْهُ بِقِنطَارٍ﴾ [آل عمران: 75]، ولا يُقالُ: إنَّهم أظهَروا الكُفرَ عِنادًا كما قالَ اللهُ تَعالىٰ: ﴿وَجَحَدُوا۟ بِهَا وَٱسْتَيْقَنَتْهَآ أَنفُسُهُمْ ظُلْمًا وَعُلُوًّا﴾ [النمل: 14]؛ لأنَّ هذا كانَ في الأَحبارِ الذين كانوا علىٰ عَهدِ رَسولِ اللهِ صَلَّىٰ ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حتىٰ تَواطَؤوا علىٰ كِتمانِ بَعثِ رَسولِ اللهِ صَلَّىٰ ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ونُبوَّتِه فلا شَهادةَ لأُولئك عندَنا، فأمَّا مَن سِواهم فيَعتقِدونَ الكُفرَ؛ لأنَّ عندَهم أنَّ الحَقَّ ما هم عليه، قالَ اللهُ تَعالىٰ: ﴿وَمِنْهُمْ أُمِّيُّونَ لَا يَعْلَمُونَ ٱلْكِتَٰبَ إِلَّآ أَمَانِيَّ﴾ [البقرة: 78]، وقالَ عَزَّوَجَلَّ: ﴿وَإِنَّ فَرِيقًا مِّنْهُمْ لَيَكْتُمُونَ ٱلْحَقَّ﴾ [البقرة: 146]، وبهذا التَّحقيقِ يَتبيَّنُ أنَّ فِسقَهم فِسقُ اعتِقادٍ، وقد بيَّنَّا أنَّ هذا لا يُمكِّنُ تُهمةَ الكَذبِ في الشَّهادةِ، وإنَّما لا تُقبلُ شَهادتُهم علىٰ المُسلِمينَ لانقِطاعِ وِلايتِهم عن المُسلِمينَ، وإنَّما لا تُقبلُ شَهادةُ العَبدِ والصَّبيِّ لانعِدامِ الأَهليةِ والوِلايةِ، وبه يَتبيَّنُ أنَّ أثَرَ الرِّقِّ فَوقَ تأثيرِ الكُفرِ في حُكمِ الوِلايةِ ثم هم يُعادونَ المُسلِمينَ بسَببٍ باطِلٍ فيَحمِلُهم ذلك علىٰ التَّقوِّي علىٰ المُسلِمينَ؛

فلهذا لا تُقبلُ شَهادتُهم علىٰ المُسلِمينَ، وأمَّا المُرتدُّ فلا وِلايةَ له علىٰ أحَدٍ.

قالَ السَّرخَسيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ومِن أَصحابِنا رَحِمَهُمُ ٱللَّهُ مَن يَقولُ: في قَبولِ شَهادةِ بعضِهم علىٰ بعضٍ ضَرورةٌ، ولأنَّ المُسلِمينَ قَلَّما يَحضُرونَ مُعامَلاتِ أهلِ الذِّمةِ -خُصوصًا الأَنكِحةَ والوَصايا-، فلو لم تَجزْ شَهادةُ بَعضِهم علىٰ بَعضٍ في ذلك أدَّىٰ إلىٰ إبطالِ حُقوقِهم، وقد أُمِرنا بمُراعاةِ حُقوقِهم ودَفعِ ظُلمِ بعضِهم عن بعضٍ؛ فلهذه الضَّرورةِ قبِلْنا شَهادةَ بعضِهم علىٰ بعضٍ كما قبِلنا شَهادةَ النِّساءِ فيما لا يَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ، ولا تَتحقَّقُ هذه الضَّرورةُ في شَهادَتِهم علىٰ المُسلِمينَ ولا في شَهادتِهم علىٰ شَهادةِ المُسلمِ أو علىٰ قَضاءِ قاضٍ مُسلمٍ[1].

وقالَ شَيخُ الإسلامِ ابنُ تَيميةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وقد استدَلَّ مَن جوَّزَ شَهادةَ أهلِ الذِّمةِ بعضِهم علىٰ بعضٍ بهذه الآيةِ التي في سُورةِ المائِدةِ، وهي قَولُه: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ شَهَٰدَةُ بَيۡنِكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ حِينَ ٱلۡوَصِيَّةِ ٱثۡنَانِ ذَوَا عَدۡلٖ مِّنكُمۡ أَوۡ ءَاخَرَانِ مِنۡ غَيۡرِكُمۡ﴾ [المَائِدَة: 106] الآيةَ، ثم قالَ مَن أخَذَ بظاهِرِ هذه الآيةِ من أهلِ الكُوفةِ: دَلَّت هذه الآيةُ علىٰ قَبولِ شَهادةِ أهلِ الذِّمةِ علىٰ المُسلِمينَ، فيَكونُ في ذلك تَنبيهٌ ودِلالةٌ علىٰ قَبولِ شَهادةِ بعضِهم علىٰ بعضٍ

(1) «المبسوط» (16/ 135، 136)، و«أحكام القرآن» (4/ 163)، و«بدائع الصنائع» (6/ 280، 281)، و«الهداية» (3/ 124)، و«شرح فتح القدير» (7/ 416)، و«الاختيار» (2/ 179)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 168)، و«اللباب» (2/ 458)، و«العناية» (10/ 454)، و«المغني» (10/ 181)، و«المحرر في الفقه» (2/ 281)، و«المبدع» (10/ 217).



بطَريقِ الأَولَىٰ، ثم نَسخُ الظاهِرِ لا يُوجِبُ نَسخَ الفَحوَىٰ والتَّنبيهِ، وهذه الآيةُ هي الدَّليلُ في نُصوصِ الإمامِ أَحمدَ وغيرِه من أئِمةِ الحَديثِ المُوافِقينَ للسَّلفِ في العَملِ بهذه الآيةِ وما يُوافِقُها من الحَديثِ أَوجَهُ وأقوَىٰ؛ فإنَّ مَذهبَه قَبولُ شَهادةِ أهلِ الذِّمةِ علىٰ المُسلِمينَ في الوَصيةِ في السَّفرِ؛ لأنَّه مَوضعُ ضَرورةٍ، فإذا جازَت شَهادَتُهم لغيرِهم فعلىٰ بعضِهم أشَدُّ جوازًا.

ولهذا يَجوزُ في الشَّهادةِ للضَّرورةِ ما لا يَجوزُ في غيرِها كما تُقبلُ شَهادةُ النِّساءِ فيما لا يَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ حتىٰ نَصَّ أَحمدُ علىٰ قَبولِ شَهادَتَينِ في الحُدودِ التي تَكونُ في مَجامِعِهنَّ الخاصةِ مِثلَ الحَماماتِ والعَرصاتِ ونَحوِ ذلك، فالكُفارُ الذين لا يَختلِطُ بهم المُسلِمونَ أَولَىٰ أنْ تُقبَلَ شَهادةُ بعضِهم علىٰ بعضٍ إذا حَكَمنا بينَهم واللهُ أمَرَنا أنْ نَحكُمَ بينَهم، والنَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ رجَمَ الزانيَينِ من اليَهودِ من غيرِ سَماعِ إقرارٍ منهما، ولا شَهادةِ مُسلمٍ عليهما، ولولا قَبولُ شَهادةِ بعضِهم علىٰ بعضٍ لم يَجزْ ذلك، واللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ أعلَمُ[1].

الشَّرطُ الثاني: الحُريةُ:

اتَّفَق فُقهاءُ المَذاهِبِ الأربَعةِ علىٰ أنَّ شَهادةَ العَبيدِ في الحُدودِ غيرُ جائِزةٍ، **واختلَفوا في غيرِ الحُدودِ هل تُقبلُ أو لا؟**

فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ إلىٰ أنَّها لا تُقبلُ مُطلَقًا؛ لقَولِه عَزَّوَجَلَّ: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ ﴾

(1) «مجموع الفتاوىٰ» (15/ 299)، و«زاد المعاد» (5/ 36).

[البقرة: 282]، ثم عطف عليه قول الله تعالى: ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾ [البقرة: 282] دَلَّ ذلك على أنَّه يُشترطُ الحُريةُ، وذلك لمَا في فحوى الخِطابِ من الدِّلالةِ من وَجهين، أَحدُهما قولُ اللهِ تعالى: ﴿إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ﴾ [البقرة: 282] إلى قولِه تعالى: ﴿وَلْيُمْلِلِ ٱلَّذِى عَلَيْهِ ٱلْحَقُّ﴾ [البقرة: 282]، وذلك في الأحرارِ دونَ العَبيدِ، والدَّليلُ عليه أنَّ العَبدَ لا يَملِكُ عُقودَ المُدايَناتِ، وإذا أقرَّ بشَيءٍ لم يَجزْ إقرارُه إلا بإذنِ مَولاه، والخِطابُ إنَّما توجَّهَ إلى مَن يَملِكُ ذلك على الإطلاقِ من غيرِ إذنِ الغيرِ، فدَلَّ ذلك على أنَّ مِن شَرطِ هذه الشَّهادةِ الحُريةَ.

والمَعنى الآخَرُ من دِلالةِ الخِطابِ قَولُ اللهِ تعالى: ﴿مِن رِّجَالِكُمْ﴾ [البقرة: 282] فظاهِرُ هذا اللَّفظِ يَقتَضي الأحرارَ، كقَولِ اللهِ تعالى: ﴿وَأَنكِحُواْ ٱلْأَيَٰمَىٰ مِنكُمْ﴾ [النور: 32] يَعني الأحرارَ، ألَا ترى أنَّه عطَفَ عليه قولَه تعالى: ﴿وَٱلصَّٰلِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَآئِكُمْ﴾ [النور: 32] فلم يَدخلِ العَبيدُ في قولِ اللهِ تعالى: ﴿مِنكُمْ﴾ [النور: 32]، وفي ذلك دَليلٌ على أنَّ مِن شَرطِ هذه الشَّهادةِ الحُريةَ، وأنَّ شَهادةَ العَبدِ غيرُ جائِزةٍ؛ لأنَّ أوامِرَ اللهِ تعالى على الوُجوبِ، وقد أمَرَ باستِشهادِ الأحرارِ، فلا يَجوزُ غيرُهم، فغيرُ جائِزٍ لأحَدٍ إسقاطُ شَرطِ الحُريةِ؛ لأنَّه لو جازَ ذلك لجازَ إسقاطُ العَدَدِ، وفي ذلك دَليلٌ على أنَّ الآيةَ قد تضَمَّنت بُطلانَ شَهادةِ العَبيدِ(1).

(1) «اختلاف العُلماء» (1/ 281، 282)، و«مختصر اختلاف العُلماء» (3/ 335، 336)، و«أحكام القرآن» (2/ 221، 222)، و«شرح صحيح البخاري» (8/ 36)، و«التاج والإكليل» (5/ 106)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 60)، و«تحبير =



وذهَبَ الحَنابِلةُ إلىٰ أنَّ شَهادةَ العَبيدِ تُقبلُ في غيرِ الحُدودِ والقِصاصِ.

قالَ الإمامُ ابنُ هُبيرة رَحِمَهُ ٱللَّهُ: واتَّفقوا علىٰ أنَّ شَهادةَ العَبيدِ لا تَصحُّ علىٰ الإطلاقِ إلا أحمدَ؛ فإنَّه أجازَها فيما عَدا الحُدودَ والقِصاصَ علىٰ المَشهورِ من مَذهبِه[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأمَّا الحُريةُ؛ فإنَّ جُمهورَ فُقهاءِ الأَمصارِ علىٰ اشتِراطِها في قَبولِ الشَّهادةِ، وقالَ أهلُ الظاهِرِ: تَجوزُ شَهادةُ العَبدِ؛ لأنَّ الأصلَ إنَّما هو اشتِراطُ العَدالةِ، والعُبوديةُ ليسَ لها تأثيرٌ في الرَّدِّ إلا أنْ يَثبُتَ ذلك من كِتابِ اللهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ أو سُنةٍ أو إجماعٍ، وكأنَّ الجُمهورَ رأَوْا أنَّ العُبوديةَ أثَرٌ من أثَرِ الكُفرِ، فوجَبَ أنْ يَكونَ لها تأثيرٌ في رَدِّ الشَّهادةِ[2].

وقالَ ابنُ قُدامة رَحِمَهُ ٱللَّهُ: مَسألةٌ: قالَ: وتَجوزُ شَهادةُ العَبدِ في كلِّ شَيءٍ إلا في الحُدودِ، وتَجوزُ شَهادةُ الأَمةِ فيما تَجوزُ فيه شَهادةُ النِّساءِ.

الكَلامُ في هذه المَسألةِ في فُصولٍ ثَلاثةٍ:

أَحدُها: في قَبولِ شَهادةِ العَبدِ فيما عَدا الحُدودَ والقِصاصَ، فالمَذهبُ أنَّها مَقبولةٌ، رُوي ذلك عن عليٍّ وأنَسٍ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمَا.

قالَ أنَسٌ: «ما علِمتُ أنَّ أحَدًا رَدَّ شَهادةَ العَبدِ» وبه قالَ عُروةُ وشُرَيحٌ وإياسٌ وابنُ سِيرينَ والبَتِّيُّ وأبو ثَورٍ وداوُدُ وابنُ المُنذرِ.

= المختصر» (5/ 109)، و«الحاوي الكبير» (17/ 58، 59)، و«البيان» (13/ 276، 277)، و«النجم الوهاج» (10/ 285)، و«مغني المحتاج» (6/ 370).

(1) «الإفصاح» (2/ 415).

(2) «بداية المجتهد» (2/ 347).

وقالَ عَطاءٌ ومُجاهِدٌ والحَسنُ ومالِكٌ والأَوزاعيُّ والثَّوريُّ وأَبو حَنيفةَ والشافِعيُّ وأَبو عُبَيدٍ: لا تُقبلُ شَهادتُه؛ لأنَّه غيرُ ذي مُروءةٍ، ولأنَّها مَبنيةٌ علىٰ الكَمالِ لا تَتبعَّضُ، فلم يَدخُلْ فيها العَبدُ، كالمِيراثِ.

وقالَ الشَّعبيُّ والنَّخعيُّ والحَكَمُ: تُقبلُ في الشَّيءِ اليَسيرِ.

ولنا: عُمومُ آياتِ الشَّهادةِ وهو داخِلٌ فيها؛ فإنَّه مِن رِجالِنا، وهو عَدلٌ تُقبلُ رِوايتُه وفُتياه وأَخبارُه الدِّينيةُ.

ورَوىٰ عُقبةُ بنُ الحارِثِ قالَ: تزوَّجتُ أُمَّ يَحيىٰ بِنتَ أَبي إِهابٍ فجاءَت أَمةٌ سَوداءُ فقالَت: قد أرضَعتُكما، فذَكَرتُ ذلك لرَسولِ اللهِ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيۡهِ وَسَلَّمَ فقالَ: «**وكيف وقد زعَمَتْ ذلك؟**» مُتَّفقٌ عليه، وفي رِوايةِ أَبي داودَ: فقُلتُ: يا رَسولَ اللهِ، إنَّها لكاذِبةٌ، قالَ: «**وما يُدريك وقد قالَت ما قالَت؟ دَعْها عنك**»، ولأنَّه عَدلٌ غيرُ مُتَّهمٍ تُقبلُ شَهادتُه كالحُرِّ.

ولا نُسلِّمُ بأنَّه غيرُ ذي مُروءةٍ؛ فإنَّه كالحُرِّ يَنقسِمُ إلىٰ مَن له مُروءةٌ ومَن لا مُروءةَ له، وقد يَكونُ منهم الأُمراءُ والعُلماءُ والصالِحونَ والأَتقياءُ.

سُئلَ إياسُ بنُ مُعاويةَ عن شَهادةِ العَبيدِ فقالَ: أنا أَرُدُّ شَهادةَ عبدِ العَزيزِ بنِ صُهَيبٍ، وكانَ منهم زِيادُ بنُ أَبي زيادٍ مَولىٰ ابنِ عَباسٍ من العُلماءِ الزُّهادِ، وكانَ عُمرُ بنُ عبدِ العَزيزِ يَرفَعُ قَدرَه ويُكرِمُه، ومنهم عِكرِمةُ مَولىٰ ابنِ عَباسٍ، أحدُ العُلماءِ الثِّقاتِ، وكَثيرٌ من العُلماءِ المَوالي كانوا عَبيدًا أو أَبناءَ عَبيدٍ لم يَحدُثْ فيهم بالإِعتاقِ إلا الحُريةُ، والحُريةُ لا تُغيرُ طَبعًا ولا تُحدِثُ عِلمًا ولا مُروءةً، ولا يُقبلُ منهم إلا مَن كانَ ذا مُروءةٍ، ولا يَصحُّ

قِياسُ الشَّهادةِ علىٰ المِيراثِ؛ فإنَّ المِيراثَ خِلافةٌ للمَوروثِ في مالِه وحُقوقِه، والعَبدُ لا تُمكنُه الخِلافةُ؛ لأنَّ ما يَصيرُ إليه يَملِكُه سيِّدُه فلا يُمكِنُ أنْ يَخلُفَ فيه المِيراثَ، ولأنَّ المِيراثَ يَقتَضي التَّمليكَ، والعَبدُ لا يَملِكُ، ومَبنىٰ الشَّهادةِ علىٰ العَدالةِ التي هي مَظِنةُ الصِّدقِ وحُصولِ الثِّقةِ من القَولِ، والعَبدُ أهلٌ لذلك، فوجَبَ أنْ تُقبلَ شَهادتُه.

الفَصلُ الثاني: أنَّ شَهادتَه لا تُقبلُ في الحَدِّ، وفي القِصاصِ احتِمالانِ:

أَحدُهما: تُقبلُ شَهادتُه فيه؛ لأنَّه حَقُّ آدَميٍّ لا يَصحُّ الرُّجوعُ عن الإقرارِ به فأشبَهَ الأَموالَ.

والثاني: لا تُقبلُ؛ لأنَّه عُقوبةٌ بَدنيةٌ تُدرأُ بالشُّبهاتِ فأشبَهَ الحَدَّ، وذكَرَ الشَّريفُ وأبو الخَطابِ في العُقوباتِ كلِّها من الحُدودِ والقِصاصِ رِوايتَين، إحداهُما: تُقبلُ؛ لمَا ذكَرْنا، ولأنَّه رَجلٌ عَدلٌ فتُقبلُ شَهادتُه فيها كالحُرِّ.

والثانيةُ: لا تُقبلُ، وهو ظاهِرُ المَذهبِ؛ لأنَّ الاختِلافَ في قَبولِ شَهادتِه في الأَموالِ نَقصٌ وشُبهةٌ فلم تُقبَلْ شَهادتُه فيما يُدرأُ بالشُّبهاتِ، ولأنَّه ناقِصُ الحالِ فلم تُقبَلْ شَهادتُه في الحَدِّ والقِصاصِ كالمَرأةِ[1].

الشَّرطُ الثالثُ: العَقلُ:

أجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّه يُشترَطُ في الشاهِدِ أنْ يَكونَ عاقِلًا، فلا تُقبلُ شَهادةُ مَجنونٍ بالإجماعِ؛ لأنَّه لا حُكمَ لقَولِه في شَيءٍ ما، ولأنَّه إذا لم تُقبَلْ شَهادتُه علىٰ نَفسِه فعلىٰ غيرِه أَولَىٰ.

(1) «المغني» (10188، 189).

قالَ الإمامُ ابنُ المُنـذرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: أجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّه لا شَهادةَ للمَجنونِ في حالِ جُنونِه.

وأجمَعَ كلُّ مَن نَحفظُ عنه من أهلِ العِلمِ علىٰ أنَّ الذي يُجَنُّ ويُفيقُ إذا شهِدَ في حالِ إفاقتِه التي يَعقِلُ فيها فشَهادتُه مَقبولةٌ إنْ كانَ عَدلًا[1].

وقالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ولا تُقبلُ شَهادةُ مَن ليسَ بعاقِلٍ إجماعًا، قالَه ابنُ المُنذرِ.

وسَواءٌ ذهَبَ عَقلُه بجُنونٍ أو سُكرٍ أو طُفوليةٍ، وذلك لأنَّه ليسَ بمُحصِّلٍ، ولا تَحصُلُ الثِّقةُ بقَولِه، ولأنَّه لا يَأثمُ بكَذبِه ولا يَتحرَّزُ هو منه[2].

وقالَ شَيخُ الإسلامِ ابنُ تَيميةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: أمَّا المَجنونُ الذي رُفعَ عنه القَلمُ فلا يَصحُّ شَيءٌ من عِبادتِه باتِّفاقِ العُلماءِ... ولا تَصحُّ عُقودُه باتِّفاقِ العُلماءِ، فلا يَصحُّ بَيعُه ولا شِراؤُه ولا نِكاحُه ولا طَلاقُه ولا إقرارُه ولا شَهادتُه[3].

وقالَ الخَطيبُ الشِّربينيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: لا تُقبلُ شَهادةُ مَجنونٍ بالإجماعِ[4].

الشَّرطُ الرابعُ: البُلوغُ:

اتَّفقَ الفُقهاءُ علىٰ أنَّ المُسلمَ إذا كانَ بالِغًا عاقِلًا حُرًّا عَدلًا؛ فإنَّه تُقبلُ شَهادتُه إلا أنَّ الفُقهاءَ اختَلَفوا في مَسألةٍ، وهي:

(1) «الإجماع» (268، 269)، و«الأوسط» (7/ 306).
(2) «المغني» (10/ 166).
(3) «مجموع الفتاوىٰ» (11/ 191).
(4) «مغني المحتاج» (6/ 371).



شَهادةُ الصِّبيانِ بعضِهم على بعضٍ:

اختَلفَ الفُقهاءُ في حُكمِ شَهادةِ الصِّبيانِ بعضِهم علىٰ بعضٍ هل تَجوزُ أو لا؟

فذهَبَ المالِكيةُ والإمامُ أَحمدُ في رِوايةٍ إلىٰ أنَّه تَجوزُ شَهادةُ الصِّبيانِ بعضِهم علىٰ بعضٍ في الجِراحِ والشِّجاجِ، ولا تَجوزُ علىٰ غيرِهم وإنَّما تَجوزُ فيما بينَهم من الجِراحِ وَحدَها قبلَ أنْ يَتفرَّقوا أو يُخبَّبوا أو يُعلَّموا، فإذا افترَقوا فلا شَهادةَ لهم إلا أنْ يَكونَ أشهَدَ علىٰ شهادَتِهم العُدولُ قبلَ أنْ يَتفرَّقوا غيرَهم، وإنَّما تَجوزُ شَهادةُ الأَحرارِ الذُّكورِ منهم، ولا تَجوزُ شَهادةُ الجَوارِي مِن الصِّبيانِ.

ولا تَجوزُ شَهادةُ الأَحرارِ الذُّكورِ منهم إلا حيثُ لا يَحضُرُها البالِغونَ؛ لأنَّه لا ضَرورةَ إليهم إذا حضَرَها الرِّجالُ، وإنَّما تَجوزُ شَهادتُهم في الجِراحِ والشِّجاجِ ما لم يَفترِقوا أو يُخبَّبوا أو تَختلِفَ أَقوالُهم، مِثلَ أنْ يَشهدَ منهم صِبيانٌ علىٰ صَبيٍّ أنَّه شَجَّ صَبيًّا، ويَشهدَ آخَرانِ أنَّ غيرَه من الصِّبيانِ شَجَّه تلك الشَّجةَ بعينِها، وإنِ افترَقوا لم تُقبَلْ لهم شَهادةٌ إلا أنْ يشهدَ الرِّجالُ العُدولُ علىٰ شَهادَتِهم قبلَ أنْ يَفترِقوا.

ولا تُقبلُ شَهادَتُهم علىٰ رَجلٍ أنَّه شَجَّ صَبيًّا، ولا علىٰ صَبيٍّ أنَّه شَجَّ رَجلًا، ولو اجتمَعَ سِتةُ صِبيانٍ فأغرَقوا صَبيًّا منهم في الماءِ فماتَ فشهِدَ منهم اثنانِ علىٰ ثَلاثةٍ أنَّهم أغرَقوه، وشهِدَ الثَّلاثةُ علىٰ الاثنَينِ أنَّهما أغرَقاه، كانَت الدِّيةُ علىٰ عَواقِلِهم أَخماسًا، فكانَ خُمسُ الدِّيةِ علىٰ عاقِلةِ كلِّ صَبيٍّ منهم؛ لأنَّه يَدرَأُ عن نَفسِه، ولا تُقبلُ شَهادةُ بعضِهم علىٰ بعضٍ.

ولا خِلافَ أنَّه لا يُحلَفُ معَ شَهادةِ الصَّبيِّ الواحِدِ في شَيءٍ من جِراحِ الخَطأِ ولا قَتلِ الخَطأِ.

والدَّليلُ علىٰ قَبولِ شَهادتِهم إجماعُ الصَّحابةِ؛ لأنَّه مَرويٌّ عن عليٍّ، وابنِ الزُّبَيرِ، ومُعاويةَ، ولا مُخالِفَ لهم، ورُوِيَ أنَّ عليًّا عَلَيْهِ ٱلسَّلَامُ كانَ يَأخذُ بأولِ شَهادةِ الصِّبيانِ، ورُوِيَ عن ابنِ الزُّبَيرِ مِثلُه، وعن مُعاويةَ أنَّه كانَ يُجيزُ شَهادةَ بعضِهم علىٰ بعضٍ ما لم يَدخُلوا البُيوتَ فيُعلَّموا.

عن عبدِ اللهِ بنِ أَبي مُلَيكةَ قالَ: أرسَلتُ إلىٰ ابنِ عَباسٍ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمَا أسألُه عن شَهادةِ الصِّبيانِ، فقالَ: قالَ اللهُ عَزَّوَجَلَّ: ﴿مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ [البَقَرَة: 282]، وليسوا ممَّن نَرضَىٰ، قالَ: فأرسَلتُ إلىٰ ابنِ الزُّبَيرِ أسألُه فقالَ: بالحَريِّ إنْ سُئِلوا أنْ يُصدَّقوا، قالَ: فما رأيتُ القَضاءَ إلا علىٰ ما قالَ ابنُ الزُّبَيرِ»[1]. فكانَ إجماعًا، ولأنَّ الشَّهادةَ مُعتبَرةٌ بحالِ الضَّرورةِ، كما أُجيزَت شَهادةُ النِّساءِ المُنفرِداتِ في الوِلادةِ؛ لأنَّها حالةٌ لا يَحضُرُها الرِّجالُ، كذلك اجتِماعُ الصِّبيانِ في لَعِبِهم، وما يَتعاطَونَ مِن رَميِهم لا يَكادُ يَحضُرُهم الرِّجالُ، فجازَ للضَّرورةِ أنْ تُقبلَ شَهادةُ بعضِهم علىٰ بعضٍ قبلَ افتِراقِهم، لانتِفاءِ التُّهمةِ عنهم، ولم يَجزْ بعدَ افتِراقِهم لتَوجُّهِ التُّهمةِ إليهم.

فالضَّرورةُ تَدعو إلىٰ قَبولِها؛ لأنَّا لو لم نَقبَلْها لأدَّىٰ إلىٰ أُمورٍ مَمنوعةٍ، إمَّا أنْ نَمنعَهم ما نُدِبْنا إلىٰ تَعليمِهم إياه وتَدريبِهم عليه مِن الحَربِ والصِّراعِ، وما جَرىٰ مَجرىٰ ذلك؛ لأنَّهم لا بدَّ أنْ يَخلوا بأنفُسِهم لمَا

(1) رواه الحاكم في «المستدرك» (3131)، وقالَ: صَحيحُ الإسنادِ علىٰ شرطِ الشَّيخينِ ولَم يُخرِّجاه.

يَتعاطَوْنه مِن ذلك، وقد يَكونُ بينَهم الجِراحُ، وذلك غيرُ صَحيحٍ؛ لأنَّ أحدًا لا يَمنعُه؛ أو أنْ يُجيزَه فتَنهدِرَ دِماؤُهم، فذلك أيضًا غيرُ صَحيحٍ، وأنْ يَحضُرَ معهم رِجالٌ يَحفَظونَهم، وفي ذلك ضيقٌ ومَشقةٌ، وأنْ يُؤخَذوا بأنْ يَفعَلوا مِن ذلك ما لا يُؤدِّي إلىٰ جِراحٍ ولا قَتلٍ، فذلك ما لا يَنضبِطُ للبالِغينَ فَضلًا علىٰ الصِّبيانِ، فلمَّا بطَلَ كلُّ هذا وجَبَ قَبولُ شَهادتِهم، ولا يَلزمُ علىٰ هذا تَخريقُ الثِّيابِ ولا غيرُه؛ لأنَّ الأَموالَ أخفَضُ رُتبةً مِن الدِّماءِ، كما لم يُحكَمْ فيها بالقَسامةِ معَ اللَّوثِ، ولأنَّه إذا تَفرَّقوا خُبِّبوا ولُقِّنوا وتَعلَّموا الكَذبَ[1].

ورَوىٰ الإمامُ مالِكٌ عن هِشامِ بنِ عُروةَ «أنَّ عبدَ اللهِ بنَ الزُّبَيرِ كانَ يَقضي بشَهادةِ الصِّبيانِ فيما بينَهم من الجِراحِ».

قالَ مالِكٌ: الأمْرُ المُجمَعُ عليه عندَنا أنَّ شَهادةَ الصِّبيانِ تَجوزُ فيما بينَهم من الجِراحِ، ولا تَجوزُ علىٰ غيرِهم، وإنَّما تَجوزُ شَهادَتُهم فيما بينَهم من الجِراحِ وَحدَها، ولا تَجوزُ في غيرِ ذلك إذا كانَ ذلك قبلَ أنْ يَتفرَّقوا أو يُخبَّبوا أو يُعلَّموا؛ فإنِ افترَقوا فلا شَهادةَ لهم، إلا أنْ يَكونوا قد أشهَدوا العُدولَ علىٰ شَهادَتِهم قبلَ أنْ يَفترِقوا[2].

---

(1) «الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 41، 43)، رقم (1807)، و«شرح صحيح البخاري» (8/ 51، 52)، و«الكافي» ص(470، 471)، و«الاستذكار» (7/ 124، 126)، و«بداية المجتهد» (2/ 346، 347)، و«تفسير القرطبي» (3/ 391)، و«القوانين الفقهية» ص(202)، و«الكافي» (4/ 521)، و«منار السبيل» (3/ 499).

(2) «الموطأ» (2/ 762).

وجاءَ في «المُدوَّنة الكُبرى»: قُلتُ: أرأيتَ قَولَ مالِكٍ: يَجوزُ شَهادةُ الصِّبيانِ بعضِهم علىٰ بعضٍ ما لم يَتفرَّقوا أو يَدخُلْ بينَهم كَبيرٌ أو يُخبَّبوا في أيِّ شَيءٍ كانَ ذلك؟ (فقالَ) في الجِراحاتِ والقَتلِ: إذا شهِدَ فيه اثنانِ فصاعِدًا قبلَ أنْ يَتفرَّقا، وكانَ ذلك صِبيانٌ كلُّهم، ولا تَجوزُ فيه شَهادةُ واحِدٍ، ولا تَجوزُ شَهادةُ الإناثِ أيضًا من الصِّبيانِ في الجِراحاتِ فيما بينَهم، ولا تَجوزُ شَهادةُ الصِّبيانِ لكَبيرٍ إنْ كانوا شَهِدوا له علىٰ صَبيٍّ أو علىٰ كَبيرٍ، وليسَ في الصِّبيانِ قَسامةٌ فيما بينَهم من بعضِهم لبعضٍ إلا أنْ يَقتلَ رَجلٌ كَبيرٌ صَبيًّا ويَشهدَ رَجلٌ علىٰ قَتلِه فتكونَ القَسامةُ علىٰ ما يَشهدُ به الشاهِدُ من عَمدٍ أو خَطإٍ.

(قالَ سحنُونٌ): وقد قالَ غيرُ واحِدٍ من كِبارِ أَصحابِ مالِكٍ أنَّه لا تَجوزُ شَهادتُهم في القَتلِ ولا تَجوزُ شَهادةُ الإناثِ، وقد قالَ كَبيرٌ من أَصحابِ مالِكٍ، وهو المَخزوميُّ أنَّ الإناثَ يُجزْنَ، وأنَّ شَهادةَ الصِّبيانِ في القَتلِ جائِزةٌ.

(قالَ سحنُونٌ): قالَ ابنُ نافِعٍ وغيرُه في الصَّبيِّ يَشهدُ عليه صِبيانٌ أنَّه ضرَبَ صَبيًّا أو جرَحَه ثم نَزا في جُرحِه فماتَ، فإنَّ أَولياءَ الدَّمِ يُقسِمونَ: لمِن ضَربه ماتَ ويَستحِقُّونَ الدِّيةَ (وذكَرَ ابنُ وَهبٍ) أنَّ عليَّ بنَ أَبي طالِبٍ وشُرَيحًا وعبدَ اللهِ وعُروةَ بنَ الزُّبَيرِ وابنَ قُسَيطٍ وأَبا بَكرِ بنَ حَزمٍ ورَبيعةَ كانوا يُجيزونَ شَهادةَ الصِّبيانِ فيما بينَهم ما لم يَتفرَّقوا ويَنقلِبوا إلىٰ أَهليهم أو يَختَلِفوا، ويُؤخَذُ بأولِ أَقوالِهم[1].

(1) «المدونة الكبرىٰ» (13/ 163).

وذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّ البُلوغَ شَرطٌ في صِحةِ الشَّهادةِ، فلا تَجوزُ شَهادةُ الصِّبيانِ بحالٍ من الأَحوالِ لا في مالٍ ولا في جِراحٍ، واستدَلُّوا علىٰ عَدمِ جَوازِها بما يَلي:

بقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى﴾ [البَقَرَة: 282]، وذلك خِطابٌ للرِّجالِ البالِغينَ؛ لأنَّ الصِّبيانَ لا يَملِكونَ عُقودَ المُدايَناتِ، وكذلك بقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَلۡيُمۡلِلِ ٱلَّذِي عَلَيۡهِ ٱلۡحَقُّ﴾ [البَقَرَة: 282]، لم يَدخُلْ فيه الصَّبيُّ؛ لأنَّ إِقرارَه لا يَجوزُ، وكذلك بقَولِه سُبۡحَانَهُۥ وَتَعَالَىٰ: ﴿وَلۡيَتَّقِ ٱللَّهَ رَبَّهُۥ وَلَا يَبۡخَسۡ مِنۡهُ شَيۡـٔٗا﴾ [البَقَرَة: 282]، لا يَصحُّ أنْ يَكونَ خِطابًا للصَّبيِّ؛ لأنَّه ليسَ من أهلِ التَّكليفِ ليَلحَقَه الوَعيدُ، ثم بقَولِه سُبۡحَانَهُۥ وَتَعَالَىٰ: ﴿وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡ﴾ [البَقَرَة: 282]، وليسَ الصِّبيانُ من رِجالِنا، ولمَّا كانَ ابتِداءُ الخِطابِ بذِكرِ البالِغينَ كانَ قَولُه سُبۡحَانَهُۥ وَتَعَالَىٰ: ﴿مِن رِّجَالِكُمۡ﴾ [البَقَرَة: 282] عائِدًا عليهم، ثم إنَّ قَولَه سُبۡحَانَهُۥ وَتَعَالَىٰ: ﴿مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ [البَقَرَة: 282]، يَمنعُ أيضًا جَوازَ شَهادةِ الصَّبيِّ، وكذلك قَولُه سُبۡحَانَهُۥ وَتَعَالَىٰ: ﴿وَلَا يَأۡبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُواْ﴾ [البَقَرَة: 282]، هو نَهيٌ، وللصَّبيِّ أنْ يَأبىٰ إِقامةَ الشَّهادةِ، وليسَ للمُدَّعي إِحضارُه لها، ثم إنَّ قَولَه سُبۡحَانَهُۥ وَتَعَالَىٰ: ﴿وَلَا تَكۡتُمُواْ ٱلشَّهَٰدَةَۚ وَمَن يَكۡتُمۡهَا فَإِنَّهُۥٓ ءَاثِمٞ قَلۡبُهُۥ﴾ [البَقَرَة: 283]، غيرُ جائِزٍ أنْ يَكونَ خِطابًا للصِّغارِ، فلا يَلحَقُهم المَأثَمُ بكِتمانِها.

ولمَّا لم يَجزْ أنْ يَلحقَه ضَمانٌ بالرُّجوعِ دَلَّ علىٰ أنَّه ليسَ من أهلِ الشَّهادةِ؛ لأنَّ كلَّ مَن صَحَّت شَهادتُه لزِمَه الضَّمانُ عندَ الرُّجوعِ.

وأمَّا إِجازةُ شَهادتِهم في الجِراحِ خاصَّةً، وقبلَ أنْ يَتفرَّقوا ويَجيئُوا؛ فإنَّه

تَحكُّمٌ بلا دِلالةٍ، وتَفرقةٌ بينَ مَن لا فَرقَ فيه في أثَرٍ ولا نَظرٍ؛ لأنَّ في الأُصولِ أنَّ كلَّ من جازَت شهادَتُه في الجِراحِ جازَت في غيرِها.

وأمَّا اعتِبارُ حالِهم قبلَ أنْ يَتفرَّقوا ويَجيئُوا؛ فإنَّه لا مَعنىٰ له؛ لأنَّه جائزٌ أنْ يَكونَ هؤلاءِ الشُّهودُ هُم الجُناةَ ويَكونَ الذي حمَلَهم علىٰ الشَّهادةِ الخَوفَ من أنْ يُؤخَذوا به، وهذا مَعلومٌ من عادةِ الصِّبيانِ إذا كانَ منهم جِنايةٌ يُحيلُها الصَّبيُّ علىٰ غيرِه خَوفًا من أنْ يُؤخَذَ بها.

وأيضًا شرَطَ اللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ في الشَّهادةِ العَدالةَ وأوعَدَ شاهِدَ الزُّورِ ما أوعَدَه به، ومنَعَ من قَبولِ شَهادةِ الفُساقِ ومَن لا يَزعُ عن الكَذبِ احتِياطًا لأمرِ الشَّهادةِ، فكيف تَجوزُ شَهادةُ مَن هو غيرُ مَأخوذٍ بكَذبِه وليسَ له حاجِزٌ يَحجِزُه عن الكَذبِ، ولا حَياءٌ يَردَعُه، ولا مُروءةٌ تَمنعُه، وقد يَضرِبُ الناسُ المَثَلَ بكَذبِ الصِّبيانِ فيَقولونَ: هذا أكذَبُ من صَبيٍّ، فكيف يَجوزُ قَبولُ شَهادةِ مَن هذا حالُه؛ فإنْ كانَ إنَّما اعتُبِرَ حالُهم قبلَ تَفرُّقِهم وقبلَ أنْ يُعلِّمَهم غيرُهم؛ لأنَّه لا يَتعمَّدُ الكَذبَ دونَ تَلقينِ غيرِه فليسَ ذلك كما ظُنَّ؛ لأنَّهم يَتعمَّدونَ الكَذبَ من غيرِ مانِعٍ يَمنعُهم، وهم يَعرِفونَ الكَذبَ كما يَعرِفونَ الصِّدقَ إذا كانوا قد بَلَغوا الحَدَّ الذي يَقومونَ فيه بمَعنىٰ الشَّهادةِ والعِبارةِ عما شهِدوا، وقد يَتعمَّدونَ الكَذبَ لأَسبابٍ عارِضةٍ، منها خَوفُهم مِن أنْ تُنسَبَ إليهم الجِنايةُ أو القَصدُ للمَشهودِ عليه بالمَكروهِ، ولمَعانٍ غيرِ ذلك مَعلومةٍ من أَحوالِهم، فليسَ لأحَدٍ أنْ يَحكُمَ لهم بصِدقِ الشَّهادةِ قبلَ أنْ يَتفرَّقوا، كما لا يُحكَمُ لهم بذلك بعدَ التَّفرُّقِ، وعلىٰ أنَّه لو كانَ كذلك وكانَ العِلمُ حاصِلًا بأنَّهم لا يَكذِبونَ ولا يَتعمَّدونَ شَهادةَ الزُّورِ فيَنبَغي أنْ تُقبلَ

شَهادةُ الإناثِ كما تُقبلُ شَهادةُ الذُّكورِ وأنْ تُقبلَ شَهادةُ الواحِدِ كما تُقبلُ شَهادةُ الجَماعةِ، فإذا اعتُبِرَ العَددُ في ذلك وما يَجبُ اعتِبارُه في الشَّهادةِ مِن اختِصاصِها في الجِراحِ بالذُّكورِ دونَ الإناثِ فواجِبٌ أنْ يُستَوفَىٰ لها سائِرُ شُروطِها من البُلوغِ والعَدالةِ، ومن حيثُ أَجازوا شَهادةَ بعضِهم علىٰ بعضٍ فواجِبٌ إجازتُها علىٰ الرِّجالِ؛ لأنَّ شَهادةَ بعضِهم علىٰ بعضٍ ليسَت بآكَدَ منها علىٰ الرِّجالِ؛ إذ هُم في حُكمِ المُسلِمينَ عندَ قائِلِ هذا القَولِ.

ولأنَّ اللهَ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى أمَرَنا بأنْ نَقبَلَ شَهادةَ مَن نَرضَىٰ من الشُّهداءِ، وهؤلاءِ ليسوا ممَّن نَرضَىٰ مِن الشُّهداءِ وإنَّما أمَرَنا اللهُ عَزَّوَجَلَّ بأنْ نَقبلَ شَهادةَ مَن نَرضَىٰ، ومَن قبِلْنا شَهادتَه قبِلْناها حين يَشهَدُ بها في المَوقفِ الذي يَشهدُ بها فيه، وبعدَه وفي كلِّ حالٍ.

ولأنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**رُفِعَ القَلَمُ عن ثَلاثةٍ، عن الصَّبيِّ حتىٰ يَحتلِمَ، وعن النائِمِ حتىٰ يَنتبِهَ، وعن المَجنونِ حتىٰ يُفيقَ**»[1]. فلمَّا كانَ القَلَمُ مَرفوعًا عنه في حَقِّ نَفسِه إذا أقَرَّ، كانَ أَولَىٰ أنْ يُرفَعَ في حَقِّ غيرِه، إذا شهِدَ.

ولأنَّ الشَّهادةَ في الأموالِ أخَفُّ منها في الدِّماءِ، وهي غيرُ مَقبولةٍ منهم في الأَموالِ، فأَولَىٰ ألَّا تُقبلَ في الدِّماءِ.

ولأنَّه لو جازَ لأَجْلِ اعتِزالِهم عن الرِّجالِ أنْ تُقبلَ شَهادةُ بعضِهم علىٰ بعضٍ، لجازَ لأَجْلِ اجتِماعِ النِّساءِ في الحَمَّاماتِ والأَعراسِ، أنْ تُقبَلَ شَهادةُ بعضِهِنَّ علىٰ بعضٍ، وهي لا تُقبلُ معَ الضَّرورةِ معَ جَوازِ قَبولِهِنَّ معَ الرِّجالِ

(1) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: تقدم.

في الأَموالِ، فالصِّبيانُ الذين لا تُقبلُ شَهادتُهم معَ الرِّجالِ أَولَىٰ ألَّا تُقبَلَ في الانفِرادِ، وبه يَبطُلُ استِدلالُهم. وقَضاءُ ابنِ الزُّبيرِ معَ خِلافِ ابنِ عَباسٍ يَمنعُ من انعِقادِ الإِجماعِ.

والقياسُ معَ ابنِ عَباسٍ؛ لأنَّ كلَّ مَن لم تُقبَلْ شَهادتُه في الأَموالِ لم تُقبَلْ في الجِراحِ، كالفَسقةِ[1].

قالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: لا تُقبلُ شَهادةُ صَبيٍّ لم يَبلُغْ بحالٍ، يُروَىٰ هذا عن ابنِ عَباسٍ، وبه قالَ القاسِمُ وسالِمٌ وعَطاءٌ ومَكحولٌ وابنُ أَبي لَيلَىٰ والأَوزاعيُّ والثَّوريُّ والشافِعيُّ وإِسحاقُ وأَبو عُبَيدةَ وأَبو ثَورٍ وأَبو حَنيفةَ وأَصحابُه.

وعن أَحمدَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ روايةٌ أُخرىٰ أنَّ شَهادتَهم تُقبلُ في الجِراحِ إذا شهِدوا قبلَ الافتِراقِ عن الحالةِ التي تَجارَحوا عليها، وهذا قَولُ مالِكٍ؛ لأنَّ الظاهِرَ صِدقُهم وضَبطُهم؛ فإنْ تَفرَّقوا لم تُقبَلْ شَهادتُهم؛ لأنَّه يَحتمِلُ أنْ يُلقَّنوا، قالَ ابنُ الزُّبَيرِ: «إنْ أُخِذوا عندَ مُصابِ ذلك فبالحَريِّ أنْ يَعقِلوا ويَحفَظوا» وعن الزُّهريِّ أنَّ شهادَتَهم جائِزةٌ ويُستحلَفُ أَولياءُ المَشجوجِ، وذكَرَه عن مَروانَ.

(1) «مختصر اختلاف العُلماء» (3/ 337، 338)، و«المبسوط» (16/ 135، 136)، و«بدائع الصنائع» (6/ 267)، و«الأم» (7/ 48)، و«الحاوي الكبير» (17/ 59، 60)، و«المهذب» (2/ 324)، و«النجم الوهاج» (10/ 285، 286)، و«مغني المحتاج» (6/ 371)، و«المغني» (10/ 166، 167)، و«كشاف القناع» (6/ 527)، و«شرح منتهى الإرادات» (6/ 657)، و«منار السبيل» (3/ 497، 499).



ورُوِيَ عن أَحمدَ رِوايةٌ ثالِثةٌ أنَّ شَهادتَه تُقبلُ إذا كانَ ابنَ عَشرٍ، قالَ ابنُ حامِدٍ: فعلىٰ هذه الرِّوايةِ تُقبلُ شَهادتُهم في غيرِ الحُدودِ والقِصاصِ، كالعَبيدِ، ورُوِيَ عن عليٍّ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ أنَّ شَهادةَ بعضِهم تُقبلُ علىٰ بعضٍ، ورُوِيَ ذلك عن شُريحٍ والحَسنِ والنَّخعيِّ، قالَ إبراهيمُ: كانوا يُجيزونَ شَهادةَ بعضِهم علىٰ بعضٍ فيما كانَ بينَهم، قالَ المُغيرةُ: وكانَ أَصحابُنا لا يُجيزونَ شَهادتَهم علىٰ رَجلٍ ولا علىٰ عَبدٍ.

ورَوىٰ الإِمامُ أَحمدُ بإِسنادِه عن مَسروقٍ قالَ: «كُنا عندَ عليٍّ فجاءَه خَمسةُ غِلمةٍ فقالوا: إنَّا كُنَّا سِتةَ غِلمةٍ نَتغاطُّ، فغرِقَ منا غُلامٌ، فشهِدَ الثَّلاثةُ علىٰ الاثنَينِ أنَّهما غرَّقاه، وشهِدَ الاثنانِ علىٰ الثَّلاثةِ أنَّهم غرَّقوه، فجعَلَ علىٰ الاثنَينِ ثَلاثةَ أَخماسِ الدِّيةِ، وجعَلَ علىٰ الثَّلاثةِ خُمسَيْها» وقَضىٰ بنَحوِ هذا مَسروقٌ.

والمَذهبُ أنَّ شَهادتَهم لا تُقبلُ في شَيءٍ؛ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾ [البَقَرَة: 282]، وقالَ سُبْحَانَهُۥوَتَعَالَىٰ: ﴿وَأَشْهِدُوا۟ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطَّلَاق: 2] وقالَ: ﴿مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ [البَقَرَة: 282]، والصَّبيُّ ممَّن لا يُرضىٰ، وقالَ سُبْحَانَهُۥوَتَعَالَىٰ: ﴿وَلَا تَكْتُمُوا۟ ٱلشَّهَـٰدَةَ ۚ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُۥٓ ءَاثِمٌ قَلْبُهُۥ﴾ [البَقَرَة: 283]، فأخبرَ بأنَّ الشاهِدَ الكاتِمَ لشَهادتِه آثِمٌ، والصَّبيُّ لا يَأثمُ فيَدلُّ علىٰ أنَّه ليسَ بشاهِدٍ، ولأنَّ الصَّبيَّ لا يَخافُ من مَأثَمِ الكَذبِ، فهذا لا يَزعُه عنه، ولا يَمنعُه منه، فلا تَحصُلُ الثِّقةُ بقَولِه، ولأنَّ مَن لا يُقبلُ قَولُه علىٰ نَفسِه في الإِقرارِ لا تُقبلُ شَهادتُه علىٰ غيرِه كالمَجنونِ، يُحقِّقُ هذا أنَّ الإِقرارَ أَوسَعُ؛ لأنَّه يُقبلُ من الكافِرِ والفاسِقِ والمَرأةِ ولا تَصحُّ الشَّهادةُ

منهم، ولأنَّ من لا تُقبلُ شَهادتُه في المالِ لا تُقبلُ في الجِراحِ كالفاسِقِ، ومَن لا تُقبلُ شَهادتُه علىٰ مَن ليسَ بمِثلِه لا تقبلُ علىٰ مِثلِه كالمَجنونِ[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ القيمِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: فَصلٌ: الطَّريقُ الخامِسَ عَشرَ: الحُكمُ بشَهادةِ الصِّبيانِ المُميِّزينَ:

وهذا مَوضعٌ اختَلفَ فيه النَّاسُ، فرَدَّتها طائِفةٌ مُطلَقًا، وهذا قَولُ الشافِعيِّ وأَبي حَنيفةَ، وأَحمدَ في إِحدىٰ الرِّواياتِ عنه، وعنه رِوايةٌ ثانيةٌ: أنَّ شَهادةَ الصَّبيِّ المُميِّزِ مَقبولةٌ إذا وُجدَت فيه بَقيةُ الشُّروطِ، وعنه رِوايةٌ ثالِثةٌ: أنَّها تُقبلُ في جِراحِ بَعضِهم بعضًا، إذا أَدَّوْها قبلَ تفرُّقِهم، وهذا قَولُ مالِكٍ.

قالَ ابنُ حَزمٍ: صحَّ عن ابنِ الزُّبَيرِ، أنَّه قالَ: «إذا جِيءَ بهم عندَ المُصيبةِ جازَت شَهادَتُهم» قالَ ابنُ أَبي مُلَيكةَ: فأخَذَ القُضاةُ بقَولِ ابنِ الزُّبَيرِ.

وقالَ قَتادةُ عن الحَسنِ قالَ: قالَ عليُّ بنُ أَبي طالِبٍ: «شَهادةُ الصَّبيِّ علىٰ الصَّبيِّ جائِزةٌ، وشَهادةُ العَبدِ علىٰ العَبدِ جائِزةٌ».

وقالَ مُعاويةُ: «شَهادةُ الصِّبيانِ علىٰ الصِّبيانِ جائِزةٌ، ما لم يَدخُلوا البُيوتَ فيُعلَّموا» وعن عليٍّ مِثلُه أيضًا.

وقالَ ابنُ أَبي شَيبةَ: حَدَّثنا وَكيعٌ، حَدَّثنا عبدُ اللهِ بنُ حَبيبِ بنِ أَبي ثابتٍ، عن الشَّعبيِّ، عن مَسروقٍ: «أنَّ سِتةَ غِلمانٍ ذهَبوا يَسبَحونَ، فغرِقَ أَحدُهم، فشهِدَ ثَلاثةٌ علىٰ اثنَينِ أنَّهما أَغرَقاه، وشهِدَ اثنانِ علىٰ ثَلاثةٍ أنَّهم أَغرَقوه، فقَضىٰ عليُّ بنُ أَبي طالِبٍ علىٰ الثَّلاثةِ بخُمسَي الدِّيةِ، وعلىٰ الاثنَينِ بثَلاثةِ أَخماسِها».

(1) «المغني» (10/ 166، 167).

وقالَ الثَّوريُّ: عن فِراسٍ، عن الشَّعبيِّ، عن مَسروقٍ: «أنَّ ثَلاثةَ غِلمانٍ شَهِدوا على أربَعةٍ، وشهِدَ الأربَعةُ على الثَّلاثةِ، فجعَلَ مَسروقٌ على الأربَعةِ ثَلاثةَ أَسباعِ الدِّيةِ، وعلى الثَّلاثةِ أربَعةَ أَسباعِ الدِّيةِ».

قالَ أَبو الزِّنادِ: «السُّنةُ أنْ يُؤخَذَ في شَهادةِ الصِّبيانِ بقَولِهم في الجِراحِ معَ أَيمانِ المُدَّعينَ».

وأَجازَ عُمرُ بنُ عبدِ العَزيزِ شَهادةَ الصِّبيانِ بعضِهم علىٰ بعضٍ في الجِراحِ المُتقارِبةِ، فإذا بلَغَت النُّفوسُ قَضىٰ بشَهادتِهم معَ أَيمانِ الطالِبينَ.

وقالَ رَبيعةُ: تُقبلُ شَهادةُ بعضِهم علىٰ بعضٍ، ما لم يَتفرَّقوا.

وقالَ شُريحٌ: تُقبلُ شَهادتُهم إذا اتَّفقوا، ولا تُقبلُ إذا اختَلَفوا، وكذلك قالَ أَبو بَكرِ بنُ حَزمٍ، وسَعيدُ بنُ المُسيِّبِ، والزُّهريُّ.

وقالَ وَكيعٌ عن ابنِ جُرَيجٍ، عن أَبي مُلَيكةَ: سأَلتُ ابنَ عَباسٍ وابنَ الزُّبَيرِ عن شَهادةِ الصِّبيانِ، فقالَ ابنُ عَباسٍ: إنَّما قالَ اللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى: ﴿مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ [البقرة: 282]، وليسوا ممَّن نَرضَىٰ.

وقالَ ابنُ الزُّبَيرِ: «هُم أحرَىٰ إذا سُئِلوا عمَّا رَأَوْا أنْ يَشهَدوا».

قالَ ابنُ أَبي مُلَيكةَ: ما رَأيتُ القُضاةَ أَخَذوا إلا بقَولِ ابنِ الزُّبَيرِ.

قالَ المالِكيةُ: قد ندَبَ الشَّرعُ إلىٰ تَعليمِ الصِّبيانِ الرَّميَ والثِّقافَ والصِّراعَ وسائِرَ ما يُدرِّبُهم علىٰ حَملِ السِّلاحِ والضَّربِ، والكَرِّ والفَرِّ، وتَصليبِ أَعضائِهم وتَقويةِ أَقدامِهم، وتَعليمِهم البَطشَ والحَميةَ والأَنَفةَ مِن العارِ ومِن الفِرارِ، ومَعلومٌ أنَّهم في غالِبِ أَحوالِهم يُخلَّوْنَ وأنفُسَهم في ذلك، وقد يَجني بعضُهم علىٰ بعضٍ، فلو لم نَقبَلْ قَولَ بعضِهم علىٰ بعضٍ لأُهدِرَت دِماؤُهم.

وقد احتاطَ الشارعُ بحَقِّ الدِّماءِ، حتىٰ قبِلَ فيها اللَّوثَ واليَمينَ، وإنْ كانَ لم يَقبَلْ ذلك في دِرهمٍ واحِدٍ، وعلىٰ قَبولِ شَهادتِهم تَواطَأتْ مَذاهبُ السَّلفِ الصالِحِ، فقالَ به عليُّ بنُ أَبي طالِبٍ ومُعاويةُ بنُ أَبي سُفيانَ وعبدُ اللهِ بنُ الزُّبَيرِ، ومِن التابِعينَ: سَعيدُ بنُ المُسيِّبِ، وعُروةُ بنُ الزُّبَيرِ، وعُمرُ بنُ عبدِ العَزيزِ، والشَّعبيُّ، والنَّخَعيُّ، وشُريحٌ، وابنُ أَبي لَيلَىٰ، وابنُ شِهابٍ، وابنُ أَبي مُلَيكةَ، قالَ: ما أدرَكتُ القُضاةَ إلا وهُم يَحكُمونَ بقَولِ ابنِ الزُّبَيرِ وأَبي الزِّنادِ، وقالَ: هي السُّنةُ.

قالوا: وشَرطُ قَبولِ شَهادتِهم في ذلك: كَونُهم يَعقِلونَ الشَّهادةَ، وأنْ يَكونوا ذُكورًا أَحرارًا، مَحكومًا لهم بحُكمِ الإِسلامِ، اثنَينِ فصاعِدًا، مُتَّفقينَ غيرَ مُختلِفينَ، وأنْ يَكونَ ذلك قبلَ تَفرُّقِهم وتَخبيرِهم، ويَكونَ ذلك لبعضِهم علىٰ بعضٍ، ويَكونَ في القَتلِ والجِراحِ خاصَّةً، ولا تُقبلُ شَهادتُهم علىٰ كَبيرٍ أنَّه قتَلَ صَغيرًا، ولا علىٰ صَغيرٍ أنَّه قتَلَ كَبيرًا.

قالوا: ولو شَهِدوا، ثم رَجَعوا عن شَهادتِهم أُخذَ بالشَّهادةِ الأُولىٰ، ولم يُلتَفَت إلىٰ ما رَجَعوا إليه، قالوا: ولا خِلافَ عندَنا أنَّه لا يُعتبَرُ فيهم تَعديلٌ ولا تَجريحٌ.

قالوا: واختَلَفَ أَصحابُنا في العَداوةِ والقَرابةِ: هل تَقدحُ في شَهادتِهم؟ علىٰ قَولَينِ، واختَلَفوا في جَريانِ هذا الحُكمِ هل هو في إِناثِهم، أو هو مُختصٌّ بالذُّكورِ فلا تُقبلُ فيه شَهادةُ الإِناثِ؟ علىٰ قَولَينِ[1].

(1) «الطرق الحكمية» ص(250، 253).



الشَّرطُ الخامسُ: أنْ يَكونَ مُتيقِّظًا حافظًا:

نَصَّ عامَّةُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيـةُ والشـافِعيةُ والحَنابِلـةُ علىٰ أنَّه يُشترَطُ في الشاهِدِ أنْ يَكـونَ مُتيقِّظًا حافِظًا لمَـا يَشـهَدُ بـه، فـلا تُقبلُ شَـهادةُ مُغفَّلٍ ولا مَعروفٍ بكَثرةِ غَلطٍ ونِسيانٍ؛ لأنَّ الثِّقةَ لا تَحصُلُ بقَولِه؛ لاحتِمالِ أنْ تَكونَ شَهادتُه ممَّا غلِطَ فيه وسَها، ولأنَّه رُبَّما شهِدَ علىٰ غيرِ من استُشهِدَ عليه، أو بغيرِ ما شهِدَ به، أو لغيرِ مَن أشهَدَه.

قالَ الحَنفيةُ: شَرطُ الرِّضا للشَّهادةِ أنْ يَكونَ الشاهِدُ مُتيقظًا حافِظًا لمَـا يَسمَعُه مُتقِنًا لمَا يُؤدِّيه[1].

وقالَ المالِكيةُ: يُشترَطُ في الشاهِدِ أنْ يَكونَ غيرَ مُغفَّلٍ فـلا تُقبلُ شَـهادةُ المُغفَّلِ إلا في أمرٍ لا يُلبِسُ، كقَولِه: «رأيتُ هذا قتَلَ هذا، أو فقَأَ عَينَيْه أو قطعَ يَدَيه» أو نَحوَ ذلك من الأفعالِ، وكقَولِه: «سمِعتُ هـذا طلَّقَ زَوجَتَه فُلانـةَ، أو شتَمَ فُلانًا»، ونَحوَه مِن الأقوالِ.

قالَ ابنُ عبدِ الحَكمِ: قد يَكونُ الرَّجلُ الخَيِّرُ الفاضِـلُ ضَـعيفًا لا يُؤمَنُ عليه لغَفلَتِه أنْ يُلبَّسَ عليه فلا تُقبلُ شَهادتُه إلا أنْ يَكونَ الأمرُ المَشـهودُ فيه جَليًّا واضحًا بيِّنًا لا يُلبِسُ علىٰ أحـدٍ، كقَولِـه: «رأيـتُ هـذا يَقطَعُ يَـدَ هـذا»، ونَحوَ ذلك؛ فإنَّ شَهادةَ المُغفَّلِ تُقبلُ في مِثلِ ذلك.

وأمَّا البَليدُ فلا تَصحُّ شَهادتُه مُطلَقًا، والفَرقُ بينَ المُغفَّلِ والبَليدِ أنَّ المُغفَّلَ له مَلَكةٌ، أي: قُوةٌ مُنبِّهةٌ لكنْ لا يَستعمِلُها، وأنَّ البَليدَ ليسَ له مَلَكةٌ أَصلًا[2].

(1) «أحكام القرآن» (2/ 234)، و«حاشية ابن عابدين» (7/ 93).

(2) «التاج والإكليل» (5/ 111)، و«شرح مختصر خليل» (7/ 179)، و«الشرح الكبير مع =

وقالَ الشافِعيةُ: يُشترَطُ في الشاهِدِ أنْ يَكونَ ضابِطًا غيرَ مُغفَّلٍ لعَدمِ الوُثوقِ بقَولِه إلا إذا بيَّنَ السَّببَ، كإقرارٍ، وزَمانَه ومَكانَه، قُبلَت منه حينَئذٍ، والغَلطُ اليَسيرُ لا يَقدحُ في الشَّهادةِ؛ لأنَّ أَحدًا مِن الناسِ لا يَسلَمُ، فمَن غلَبَ عليه الغَلطُ والنِّسيانُ لا تُقبلُ شَهادتُه، ومَن تعادَلَ غَلطُه وضَبطُه فهو كمَن غلَبَ عليه الغَلطُ.

ويُندبُ استِفصالُ شاهِدٍ رابَ الحاكِمَ فيه أمرٌ، كأكثَرِ العَوامِّ، ولو كانوا عُدولًا؛ فإنْ لم يُفصِّلْ لزِمَه البَحثُ عن حالِه(1).

وقالَ الحَنابِلةُ: يُشترَطُ في الشاهِدِ أنْ يَكونَ حافِظًا مُتيقظًا حافِظًا لمَا يَشهدُ به، فلا تُقبلُ شَهادةُ مُغفَّلٍ ولا مَعروفٍ بكَثرةِ غَلطٍ ونِسيانٍ؛ لأنَّ الثِّقةَ لا تَحصُلُ بقَولِه؛ لاحتِمالِ أنْ تَكونَ شَهادتُه ممَّا غلِطَ فيه وسَها، ولأنَّه ربَّما شهِدَ علىٰ غيرِ مَن استُشهِدَ عليه أو بغيرِ ما شهِدَ به أو لغيرِ مَن أشهَدَه.

وتُقبلُ ممَّن يَقلُّ منه الغَلطُ والسَّهوُ؛ لأنَّ أَحدًا لا يَسلَمُ مِن الغَلطِ مَرةً والنِّسيانِ(2).

= حاشية الدسوقي» (6/ 64)، و«تحبير المختصر» (5/ 112، 113).

(1) «النجم الوهاج» (10/ 324)، و«مغني المحتاج» (6/ 387)، و«نهاية المحتاج» (8/ 358).

(2) «المغني» (10/ 168)، و«كشاف القناع» (6/ 529)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 658)، و«منار السبيل» (3/ 499).

الشَّرطُ السادِسُ: العَدالةُ:

أجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّه يُشترَطُ في الشاهِدِ العَدالةُ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطَّلَاق: 2]، ولقَولِه: ﴿مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ [البَقَرَة: 282] والرِّضا مُتوجِّهٌ إلىٰ العَدلِ مُنتفٍ عن الفاسِقِ.

وأمَّا التَّوقُّفُ عن شَهادةِ الفاسِقِ فلقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿إِن جَآءَكُمْ فَاسِقُۢ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوٓاْ أَن تُصِيبُواْ قَوْمَۢا بِجَهَٰلَةٍ فَتُصْبِحُواْ عَلَىٰ مَا فَعَلْتُمْ نَٰدِمِينَ ۝٦﴾ [الحُجُرَات: 6]. والنَّبأُ: الخبَرُ. وكلُّ شَهادةٍ خَبرٌ، وإنْ لم يَكنْ كلُّ خبرٍ شَهادةً. ولقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿أَفَمَن كَانَ مُؤْمِنًا كَمَن كَانَ فَاسِقًاۚ لَّا يَسْتَوُۥنَ ۝١٨﴾ [السَّجْدَة: 18] فالمَنعُ من المُساواةِ إذا أوجَبَ قَبولَ العَدلِ أوجَبَ رَدَّ الفاسِقِ.

وعن عَمرِو بنِ شُعَيبٍ عن أبيه عن جَدِّه مَرفوعًا: «**لا تَجوزُ شَهادةُ خائِنٍ، ولا خائِنةٍ، ولا ذي غِمْرٍ علىٰ أخيه**»[1].

ونقَلَ عَددٌ كَبيرٌ من العُلماءِ الإجماعَ علىٰ أنَّه يُشترَطُ في الشَّهادةِ العَدالةُ وعَدمُ قَبولِ شَهادةِ الفاسِقِ.

قالَ الإمامُ ابنُ بَطالٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأجمَعَ العُلماءُ علىٰ رَدِّ شَهادةِ الفاسِقِ[2].

وقالَ الإمامُ الماوَرديُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: لا خِلافَ في رَدِّ شَهادةِ الفاسِقِ بالنَّصِّ[3].

---

(1) حَدِيثٌ حَسَنٌ: رواه أَبو داود (3601)، وابن ماجه (2366)، وأحمد (2/ 208)، والدارقطني (4/ 244).

(2) «شرح صحيح البخاري» (7/ 179).

(3) «الحاوي الكبير» (17/ 272).

وقالَ الإمامُ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: أمَّا العَدالةُ؛ فإنَّ المُسلِمينَ اتَّفقوا علىٰ اشتِراطِها في قَبولِ شَهادةِ الشاهِدِ؛ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ [البَقَرَة: 282]، ولقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَأَشۡهِدُواْ ذَوَيۡ عَدۡلٖ مِّنكُمۡ﴾ [الطَّلَاق: 2].

واختَلَفوا: ما العَدالةُ؟ فقالَ الجُمهورُ: هي صِفةٌ زائِدةٌ علىٰ الإسلامِ، وهي أنْ يَكونَ مُلتزِمًا واجِباتِ الشَّرعِ ومُستَحباتِه، مُجتَنِبًا المُحرَّماتِ والمَكروهاتِ، وقالَ أبو حَنيفةَ: يَكفي في العَدالةِ ظاهِرُ الإسلامِ وألَّا تُعلَمَ منه جَرحةٌ.

وسَببُ الخِلافِ -كما قُلنا-: تَردُّدُهم في مَفهومِ اسمِ العَدالةِ المُقابِلةِ للفِسقِ.

وذلك أنَّهم اتَّفَقوا علىٰ أنَّ شَهادةَ الفاسِقِ لا تُقبلُ؛ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِن جَآءَكُمۡ فَاسِقُۢ بِنَبَإٖ﴾ [الحُجُرَات: 6]، الآيةَ.

ولم يَختَلِفوا في أنَّ الفاسِقَ تُقبلُ شَهادتُه إذا عُرفَت تَوبتُه إلا مَن كانَ فِسقُه من قِبَلِ القَذفِ؛ فإنَّ أبَا حَنيفةَ يَقولُ: لا تُقبلُ شَهادتُه وإنْ تابَ.

والجُمهورُ يَقولونَ: تُقبلُ.

وسَببُ الخِلافِ: هل يَعودُ الاستِثناءُ في قَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَلَا تَقۡبَلُواْ لَهُمۡ شَهَٰدَةً أَبَدٗاۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ ٤ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِنۢ بَعۡدِ ذَٰلِكَ﴾ [النُّور: 4، 5] إلىٰ أقرَبِ مَذكورٍ إليه أو علىٰ الجُملةِ، إلا ما خصَّصَه الإجماعُ، وهو أنَّ التَّوبةَ لا تُسقِطُ عنه الحَدَّ[1].

(1) «بداية المجتهد» (2/ 346).



وقالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ولا خِلافَ في اشتِراطِها؛ فإنَّ العَدالةَ تُشترطُ في سائرِ الشَّهاداتِ فهُنا معَ مَزيدِ الاحتِياطِ أَولَىٰ، فلا تُقبلُ شَهادةُ الفاسِقِ ولا مَستورِ الحالِ الذي لا تُعلمُ عَدالتُه لجَوازِ أنْ يَكونَ فاسِقًا[1].

وقالَ أيضًا: وأَجمَعوا علىٰ أنَّه يُشترَطُ كَونُهم مُسلِمينَ عُدولًا ظاهِرًا وباطِنًا، وسَواءٌ كانَ المَشهودُ عليه مُسلمًا أو ذِمِّيًّا[2].

وقالَ شَيخُ الإسلامِ ابنُ تَيميةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: الفُقهاءُ مُتفِقونَ علىٰ أنَّه لو شهِدَ شاهِدٌ عندَ الحاكِمِ وكانَ قد استَفاضَ عنه نَوعٌ من أَنواعِ الفُسوقِ القادِحةِ في الشَّهادةِ فإنَّه لا يَجوزُ قَبولُ شَهادتِه، ويَجوزُ للرَّجلِ أنْ يَجرَحَه بذلك وإنْ لم يَرَه[3].

وقالَ أيضًا: وشَهادةُ الفاسِقِ مَردودةٌ بنَصِّ القُرآنِ واتِّفاقِ المُسلِمينَ، وقد يُجيزُ بعضُهم الأمثَلَ فالأمثَلَ من الفُساقِ عندَ الضَّرورةِ إذا لم يُوجَدْ عُدولٌ ونَحوُ ذلك.

وأمَّا قَبولُ شَهادةِ الفاسِقِ فهذا لم يَقُلْه أحدٌ مِن المُسلِمينَ[4].

وقالَ شَيخُ الإسلامِ ابنُ تَيميةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ورَدُّ شَهادةِ مَن عُرِفَ بالكَذِبِ، مُتَّفقٌ عليه بينَ الفُقهاءِ، وقالَ: والعَدلُ في كلِّ زَمانٍ ومَكانٍ وطائِفةٍ بحَسبِها، فيَكونُ الشاهِدُ في كلِّ قَومٍ مَن كانَ ذا عَدلٍ منهم، وإنْ كانَ لو كانَ في غيرِهم،

(1) «المغني» (9/ 65).
(2) «المغني» (10/ 155).
(3) «مجموع الفتاوىٰ» (28/ 371).
(4) «مختصر الفتاوىٰ المصرية» ص (604).

لكانَ عَدلُه علىٰ وَجهٍ آخَرَ، وبهذا يُمكنُ الحُكمُ بينَ الناسِ، وإلا لو اعتُبِرَ في شُهودِ كلِّ طائِفةٍ، ألَّا يَشهدَ عليهم إلا مَن يَكونُ قائِمًا بأَداءِ الواجِباتِ، وتَركِ المُحرَّماتِ، كما كانَ الصَّحابةُ، لبطَلَت الشَّهاداتُ كلُّها، أو غالِبُها.

وقالَ: يَتوجَّهُ أنْ تُقبلَ شَهادةُ المَعروفينَ بالصِّدقِ، وإنْ لم يَكونوا مُلتزِمينَ للحُدودِ، عندَ الضَّرورةِ، مِثلَ الحَبسِ، وحَوادثِ البَدوِ، وأهلِ القَريةِ الذين لا يُوجدُ فيهم عَدلٌ، وله أُصولٌ، منها: شَهادةُ أهلِ الذِّمةِ، وشَهادةُ الصِّبيانِ والنِّساءِ، فيما لا يَطَّلعُ عليه الرِّجالُ، والشُّروطُ في القُرآنِ في التَّحمُّلِ لا الأَداءِ[1].

تَعريفُ العَدالة:

العَدالةُ عندَ عامةِ الفُقهاءِ تَكونُ في صَلاحِ الدِّينِ من أَداءِ الفَرائِضِ واجتِنابِ الكَبائرِ، والإِصرارِ علىٰ الصَّغائرِ واجتِنابِ خَوارمِ المُروءةِ، وهي الأُمورُ الدَّنيئةُ المُزريةُ مِن الأَفعالِ أو الأَقوالِ.

وليسَت العَدالةُ أنْ يُمحِّصَ الرَّجلُ الطاعةَ حتىٰ لا يَشوبَها مَعصيةٌ إذ ذلك مُتعذِّرٌ لا يُقدَرُ عليه، لكنْ مَن كانَت الطاعةُ أكثَرَ حالِه وأغلَبَها وهو مُجتنِبٌ للكَبائرِ مُحافِظٌ علىٰ تَركِ الصَّغائرِ فهو العَدلُ.

قالَ الحَنفيةُ: تَفسيرُ العَدلِ: أنْ يَكونَ مُجتنِبًا للكَبائرِ ولا يَكونَ مُصرًّا علىٰ الصَّغائرِ، ويَكونَ صَلاحُه أكثَرَ من فَسادِه، وصَوابُه أكثَرَ من خَطئِه.

فتُقبلُ شَهادةُ مَن كانَت حَسناتُه أغلَبَ من سَيِّئاتِه إذا كانَ ممَّن يَجتنِبُ

(1) «الفتاوىٰ الكبرىٰ» (4/ 641، 642).





الكَبائرَ، وإنْ ألَمَّ بمَعصيةٍ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ من دونِ الأَنبياءِ عليهم السَّلامُ لا يَخلو من ارتِكابِ خَطيئةٍ، فلو وقَعَت الشَّهادةُ علىٰ مَن لا ذَنبَ له أَصلًا لتَعذَّرَ وُجودُ ذلك في الدُّنيا، فسُومِحَ في ذلك، واعتُبِر الأغلَبُ.

وهذا هو حَدُّ العَدالةِ المُعتبَرةِ؛ إذْ لا بدَّ من تَوقِّي الكَبائرِ كلِّها، وبعدَ تَوقِّيها يُعتبَرُ الغالِبُ، فمَن كَثُرت مَعاصِيه أثَّر ذلك في شَهادتِه، ومَن نَدَرت منه المَعصيةُ قُبلَت شَهادتُه؛ لأنَّ في اعتِبارِ اجتِنابِ الكلِّ سَدًّا لبابِ الشَّهادةِ، وهو مَفتوحٌ إحياءً للحُقوقِ.

وحاصِلُه: أنَّ كلَّ مَن ارتكَبَ كَبيرةً أو أصَرَّ علىٰ صَغيرةٍ؛ فإنَّه تَسقطُ عَدالتُه[1].

وقالَ المالِكيةُ: العَدالةُ المُحافَظةُ الدِّينيةُ علىٰ اجتِنابِ الكَذبِ والكَبائرِ، وعلىٰ تَوقِّي الصَّغائرِ وأَداءِ الأَمانةِ وحُسنِ المُعامَلةِ، وليسَ معها بِدعةٌ.

وليسَت العَدالةُ أنْ يُمحِّصَ الرَّجلُ الطاعةَ حتىٰ لا يَشوبَها مَعصيةٌ إذْ ذلك مُتعذِّرٌ لا يَقدِرُ عليه إلا الأَولياءُ والصِّدِّيقونَ، لكنْ مَن كانَت الطاعةُ أكثَرَ حالِه وأغلَبَها وهو مُجتنِبٌ للكَبائرِ مُحافِظٌ علىٰ تَركِ الصَّغائرِ فهو العَدلُ[2].

(1) «الجوهرة النيرة» (6/ 145، 169).
(2) «جامع الأمهات» (469)، و«مواهب الجليل» (8/ 134)، و«التاج والإكليل» (5/ 107)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 61، 62)، و«تحبير المختصر» (5/ 110).

وقالَ الشافِعيةُ: العَدالةُ هي اجتِنابُ كلِّ كَبيرةٍ من أَنواعِ الكَبائرِ، واجتِنابُ الإِصرارِ علىٰ صَغيرةٍ أو صَغائرَ من نَوعٍ واحِدٍ أو أَنواعٍ، وأنْ يَكونَ ذا مُروءةٍ، وهي التَّخلُّقُ بأَفعالِ أَمثالِه غيرِ المُزريةِ في زَمانِه ومَكانِه؛ لاختِلافِ الأُمورِ العُرفيةِ بذلك غالبًا[1].

وعرَّفَ الحَنابِلةُ العَدالةَ بأنَّها: استِواءُ أَحوالِ الشَّخصِ في دِينِه واعتِدالُ أَقوالِه وأَفعالِه، ويُعتبَرُ لها شَيئانِ:

أَحدُهما: الصَّلاحُ في الدِّينِ، وهو نَوعانِ: أَداءُ الفَرائضِ من صَلاةٍ ورَواتبِها وزَكاةٍ وصَومٍ وحَجٍّ وغيرِها، ولا تُقبلُ ممَّن يُداوِمُ علىٰ تَركِ الرَّواتبِ.

والنَّوعُ الثاني: باجتِنابِ المُحرمِ بألَّا يأتِيَ كَبيرةً ولا يُدمنَ صَغيرةً.

والكَبيرةُ ما فيه حَدٌّ في الدُّنيا كالزِّنا وشُربِ الخَمرِ، أو فيه وَعيدٌ في الآخِرةِ كأكلِ مالِ اليَتيمِ والرِّبا وشَهادةِ الزُّورِ وعُقوقِ الوالِدَينِ ونَحوِها.

والصَّغيرةُ ما دونَ ذلك مِن المُحرَّماتِ.

والشَّيءُ الثاني ممَّا يُعتبَرُ للعَدالةِ: استِعمالُ المُروءةِ الإِنسانيةِ بفِعلِ ما يُجمِّلُه ويُزيِّنُه عادةً كحُسنِ الخُلقِ والسَّخاءِ وبَذلِ الجاهِ وحُسنِ الجِوارِ ونَحوِ ذلك، وتَركِ ما يُدنِّسُه ويَعيبُه عادةً من الأُمورِ الدَّنيئةِ المُزريةِ به[2].

(1) «النجم الوهاج» (10/ 287، 289)، و«مغني المحتاج» (6/ 371)، و«الديباج» (4/ 491، 497).

(2) «المغني» (10/ 169، 170)، و«كشاف القناع» (6/ 529، 531)، و«شرح منتهى الإرادات» (6/ 661، 667)، و«منار السبيل» (3/ 501، 502).





أنواعُ الفسقِ:

الفِسقُ نَوعانِ: فِسقٌ من جِهةِ الأَفعالِ وفِسقٌ من جِهةِ الاعتِقادِ.

النَّوعُ الأوَّلُ: فِسقٌ من جِهةِ الأفعالِ:

اتَّفَقَ أهلُ العِلمِ كما تقدَّمَ علىٰ أنَّه يُشترَطُ في الشاهدِ أنْ يَكونَ عَدلًا؛ فإنْ كانَ فاسِقًا بارتِكابِه كَبيرةً أو إصرارِه علىٰ صَغيرةٍ أو كانَ يَلعَبُ بالنَّردِ أو الشِّطْرَنجِ علىٰ مالٍ أو يَفعَلُ غيرَ ذلك مِن كلِّ ما هو مُحرَّمٌ؛ فإنَّه لا تُقبلُ شَهادَتُه، قالَ ابنُ قُدامةَ: الفُسوقُ نَوعانِ: أَحدُهما من حيثُ الأَفعالُ، فلا نَعلمُ خِلافًا في رَدِّ شَهادتِه[1].

وللفُقهاءِ كَلامٌ كَثيرٌ في كلِّ مَذهبٍ فيما يُعدُّ من الأَشياءِ حَرامًا، والضابِطُ في هذا أنَّ كلَّ مَن ارتكَبَ كَبيرةً ولم يَتبْ منها أو أصَرَّ علىٰ صَغيرةٍ من قَولٍ أو فِعلٍ فهو مَردودُ الشَّهادةِ.

النَّوعُ الثاني: الفِسقُ من جِهةِ الاعتِقادِ (قَبولُ شَهادةِ أهلِ البِدعِ):

اختَلفَ الفُقهاءُ في الفِسقِ من جِهةِ الاعتِقادِ، وهُم أهلُ الأَهواءِ مِن المُبتدِعةِ هل تُقبلُ شَهادتُهم أو لا؟

فذهَبَ المالِكيةُ والحَنابِلةُ إلىٰ أنَّه لا تُقبلُ شَهادةُ أهلِ الأَهواءِ مُطلقًا.

قالَ المالِكيةُ: لا تُقبلُ شَهادةُ مُبتدعٍ كالخارِجيِّ والقَدَريِّ ولو كانَ عن تَأويلٍ غلِطَ فيه فلا فَرقَ بينَ المُتأوِّلِ والجاهِلِ الذي يُقلِّدُ غيرَه في ذلك، ولا يُعذَرُ بجَهلٍ[2].

---

(1) «المغني» (10/ 168)، ويُنظر: المصادر السابقة.

(2) «شرح صحيح البخاري» (8/ 588، 589)، و«التاج والإكليل» (5/ 108)، و«الشرح =

وقالَ الحَنابِلةُ: لا تُقبلُ شَهادةُ فاسِقٍ من جِهةِ الاعتِقادِ، وهُم أهلُ البِدعِ، ولو اعتقَدَ أنّه دِينُ حَقٍّ، فترُدُّ شَهادتُهم؛ لأنَّ ذلك أحدُ نَوعَي الفِسقِ فترُدُّ به الشَّهادةُ كالنَّوعِ الآخَرِ، ولأنَّ المُبتدِعَ فاسِقٌ فترُدُّ شَهادتُه للآيةِ، والمَعنىٰ: فلو قلَّدَ في القَولِ بخَلقِ القُرآنِ أو نَفيِ رُؤيةِ اللهِ تَعالىٰ في الآخِرةِ أو الرَّفضِ أو التَّجهُّمِ ونَحوِه كالتَّجسيمِ وخَلقِ العَبدِ أفعالَه فسَقَ، ويُكفَّرُ مُجتهِدُهم الداعيةُ، قالَ المَجدُ: الصَّحيحُ أنَّ كلَّ بِدعةٍ كَفَّرنا فيها الداعيةَ فإنَّا نُفسِّقُ المُقلِّدَ فيها كمَن يَقولُ بخَلقِ القُرآنِ أو بأنَّ ألفاظَنا به مَخلوقةٌ أو أنَّ عِلمَ اللهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ مَخلوقٌ، أو أنَّ أسماءَه مَخلوقةٌ أو أنَّه لا يُرَىٰ في الآخِرةِ، أو يَسُبُّ الصَّحابةَ تَديُّنًا، أو أنَّ الإيمانَ مُجرَّدُ الاعتِقادِ، وما أشبَهَ ذلك، فمَن كانَ عالِمًا في شَيءٍ من هذه البِدعِ يَدعو إليه ويُناظِرُ عليه فهو مَحكومٌ بكُفرِه، نَصَّ أحمدُ علىٰ ذلك في مَواضِعَ.

واختارَ المُوفَّقُ: لا يُكفَّرُ مُجتهِدُهم الدَّاعيةُ لقَولِ أحمدَ للمُعتصِمِ: يا أميرَ المُؤمِنينَ[1].

وذهَبَ الحَنفيةُ والشافِعيةُ إلىٰ قَبولِ شَهادةِ أهلِ الأَهواءِ من أهلِ البِدعِ إذا كانوا مُجتنِبينَ للكَذبِ إلا الخَطابيةَ مِن الرافِضةِ؛ فإنَّهم يُصدِّقونَ مَن حلَفَ عندَهم بأنَّ له علىٰ فُلانٍ كذا، فيَشهَدونَ بذلك، يَعتقِدونَ بأنَّه صادِقٌ في دَعواه، نُسِبوا إلىٰ ابنِ الخَطابِ، وهو رَجلٌ بالكُوفةِ يَعتقِدُ أنَّ عليًّا هو

=
الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 614)، و«تحبير المختصر» (5/ 110).

(1) «المغني» (10/ 168)، و«كشاف القناع» (6/ 531)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 663).

الإلهُ الأكبَرُ، وجعفَرًا الصادِقَ الإلـهُ الأصغَرُ، وقد قتَلَه الأميرُ عيسىٰ بنُ موسىٰ وصلَبَه.

ووَجهُ قَولِ قَبولِ شَهادتِهم أنَّه اختِلافٌ لم يُخرِجْهم عن الإسلامِ، أشبَهَ الاختِلافَ في الفُروعِ، ولأنَّ فِسقَهم لا يَدلُّ علىٰ كَذِبِهم لكَونِهم ذَهَبوا إلىٰ ذلك تَديُّنًا واعتِقادًا أنَّه الحَقُّ، ولم يَرتكِبوه عالِمينَ بتَحريمِه بخِلافِ فِسقِ الأفعالِ(1).

قالَ الإمامُ الشافِعيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ذهَبَ الناسُ مِن تَأويلِ القُرآنِ والأَحاديثِ، أو مَن ذهَبَ منهم، إلىٰ أُمورٍ اختَلَفوا فيها، فتَبايَنوا فيها تَباينًا شَديدًا، واستحَلَّ فيها بعضُهم مِن بعضٍ ما تَطولُ حِكايتُه، وكانَ ذلك منهم مُتقادِمًا منه ما كانَ في عَهدِ السَّلفِ وبعدَهم إلىٰ اليَومِ، فلم نَعلَمْ أحَدًا مِن سَلفِ هذه الأُمةِ يُقتَدىٰ به ولا مِن التابِعينَ بعدَهم رَدَّ شَهادةَ أحَدٍ بتَأويلٍ، وإنْ خَطَّأه وضلَّلَه ورآه استحَلَّ فيه ما حُرِّمَ عليه، ولا رَدَّ شَهادةَ أحدٍ بشَيءٍ من التَّأويلِ كانَ له وَجهٌ يَحتمِلُه، وإنْ بلَغَ فيه استِحلالَ الدَّمِ والمالِ، أو ردَّ المُفرطَ من القَولِ، وذلك أنَّا وجَدنا الدِّماءَ أعظَمَ ما يُعصَىٰ اللهُ تَعالىٰ به بعدَ الشِّركِ ووَجَدنا مُتأوِّلينَ يَستحلُّونَها بوُجوهٍ، وقد رغَّبَ لهم نُظراؤُهم عنها

(1) «اختلاف العُلماء» (1/ 286، 287)، و«مختصر اختلاف العُلماء» (3/ 334، 335)، و«أحكام القرآن» (2/ 234)، و«المبسوط» (16/ 132، 133)، و«الهداية» (3/ 123)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 168)، و«اللباب» (2/ 458)، و«حاشية ابن عابدين» (7/ 108)، و«الحاوي الكبير» (17/ 168، 176)، و«البيان» (13/ 280، 281)، و«الإفصاح» (2/ 421)، و«شرح صحيح مسلم» (7/ 160)، و«النجم الوهاج» (10/ 322، 323)، و«مغني المحتاج» (6/ 386).

وخالَفوهم فيها، ولم يَردُّوا شَهادتَهم بما رَأَوْا من خِلافِهم، فكلُّ مُستحِلٍّ بتَأويلٍ من قَولٍ أو غيرِه فشَهادتُه ماضيةٌ لا تُردُّ من خَطأٍ في تأويلِه، وذلك أنَّه قد يَستحِلُّ مَن خالَفه الخطَأ، إلا أنْ يَكونَ منهم من يُعرفُ باستِحلالِ شَهادةِ الزُّورِ علىٰ الرَّجلِ؛ لأنَّه يَراه حَلالَ الدَّمِ أو حَلالَ المالِ فتُردُّ شَهادتُه بالزُّورِ أو يَكونُ منهم مَن يَستحِلُّ أو يَرىٰ الشَّهادةَ للرَّجلِ إذا وثِقَ به فيَحلِفُ له علىٰ حَقِّه ويَشهَدُ له بالبَتِّ ولم يَحضُرْه ولم يَسمَعْه، فتُردُّ شَهادتُه من قِبَلِ استِحلالِه الشَّهادةَ بالزُّورِ، أو يَكونُ منهم مَن يُباينُ الرَّجلَ المُخالِفَ له مُبايَنةَ العَداوةِ له فتُردُّ شَهادتُه من جِهةِ العَداوةِ، فأيَّ هذا كانَ فيهم أو في غيرِهم ممَّن لا يُنسَبُ إلىٰ هَوًىٰ رَدَدتُ شَهادتَه، وأيُّهم سلِمَ من هذا أجَزتُ شَهادتَه.

وشَهادةُ مَن يَرىٰ الكَذبَ شِركًا باللهِ، أو مَعصيةً له، يُوجِبُ عليها النارَ، أَولَىٰ أنْ تَطيبَ النَّفسُ عليها مِن شَهادةِ مَن يُخفِّفُ المَأثَمَ عليها، وكذلك إذا كانوا ممَّن يَشتِمُ قَومًا علىٰ وَجهِ تَأويلٍ في شَتمِهم لا علىٰ وَجهِ العَداوةِ، وذلك أنَّا إذا أجَزْنا شَهادتَهم علىٰ استِحلالِ الدِّماءِ كانَت شَهادتُهم بشَتمِ الرِّجالِ أَولَىٰ ألَّا تُردَّ؛ لأنَّه مُتأوِّلٌ في الوَجهَينِ، والشَّتمُ أخَفُّ من القَتلِ[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ القَيمِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: الفاسِقُ باعتِقادِه إذا كانَ مُتحفِّظًا في دِينِه؛ فإنَّ شَهادتَه مَقبولةٌ، وإنْ حكَمْنا بفِسقِه، كأهلِ البِدعِ والأهواءِ الذين لا نُكفِّرُهم، كالرافِضةِ والخَوارجِ والمُعتزِلةِ ونَحوِهم، هذا مَنصوصُ الأئمةِ.

(1) «الأم» (6/ 205، 206).



قالَ الشافِعيُّ: أَقبلُ شَهادةَ أهلِ الأَهواءِ بعضِهم علىٰ بعضٍ إلا الخَطابيةَ؛ فإنَّهم يَتديَّنونَ بالشَّهادةِ لمُوافِقيهم علىٰ مُخالِفيهم.

ولا رَيبَ أنَّ شَهادةَ مَن يَكفرُ بالذَّنبِ ويَعدُّ الكَذبَ ذَنبًا أَولَىٰ بالقَبولِ ممَّن ليسَ كذلك، ولم يَزلِ السَّلفُ والخَلفُ علىٰ قَبولِ شَهادةِ هؤلاءِ ورِوايتِهم.

وإنَّما منَعَ الأئمةُ -كالإمامِ أَحمدَ بنِ حَنبَلٍ وأَمثالِه- قَبولَ رِوايةِ الداعي المُعلِنِ بِدعتَه وشَهادتِه، ومَنَعوا الصَّلاةَ خَلفَه هَجرًا له وزَجرًا لِيَنكَفَّ ضَررُ بِدعتِه عن المُسلِمينَ، ففي قَبولِ شَهادتِه ورِوايتِه والصَّلاةِ خَلفَه واستِقضائِه وتَنفيذِ أَحكامِه رِضًا ببِدعتِه وإِقرارٌ له عليها وتَعريضٌ لقَبولِها منه.

قالَ حَربٌ: قالَ أَحمدُ: لا تَجوزُ شَهادةُ القَدَريةِ والرافِضةِ وكلِّ مَن دَعا إلىٰ بِدعةٍ ويُخاصِمُ عليها.

وقالَ المَيمونيُّ: قالَ أَبو عبدِ اللهِ في الرافِضةِ: لعَنَهم اللهُ، لا تُقبلُ شَهادتُهم ولا كَرامةَ لهم.

وقالَ إِسحاقُ بنُ مَنصورٍ: قُلتُ لأَحمدَ: كانَ ابنُ أَبي لَيلَىٰ يُجيزُ شَهادةَ كلِّ صاحِبِ بِدعةٍ إذا كانَ عَدلًا فيهم، لا يَستحِلُّ شَهادةَ الزُّورِ.

قالَ أَحمدُ: ما تُعجِبُني شَهادةُ الجَهميةِ والرافِضةِ والقَدَريةِ والمُعلِنةِ.

وقالَ المَيمونيُّ: سمِعتُ أَبا عبدِ اللهِ يَقولُ: مَن أَخافُ عليه الكُفرَ -مِثلَ الرَّوافِضِ والجَهميةِ- لا تُقبلُ شَهادتُهم ولا كَرامةَ لهم.

وقالَ في رِوايةِ يَعقوبَ بنِ بَختانَ: إذا كانَ القاضِي جَهميًّا لا نَشهَدُ عندَه.

وقالَ أَحمدُ بنُ الحَسنِ التِّرمذيُّ: قدِمتُ علىٰ أَبي عبدِ اللهِ فقالَ: ما حالُ قاضِيكم؟ لقد مُدَّ له في عُمرِه، فقُلتُ له: إنَّ للناسِ عِندي شَهاداتٍ صِرتُ إلىٰ البِلادِ لا آمَنُ إذْ أشهَدُ عندَه أنْ يَفضَحَني. قالَ: لا تَشهَدْ عندَه. قُلتُ: يَسألُني مَن له عِندي شَهادةٌ. قالَ: لكَ ألَّا تَشهدَ عندَه.

قُلتُ: مَن كفَرَ بمَذهبِه كمَن يُنكِرُ حُدوثَ العالَمِ وحَشرَ الأَجسادِ وعِلمَ الرَّبِّ تَعالىٰ بجَميعِ الكائِناتِ وأنَّه فاعِلٌ بمَشيئتِه وإرادتِه، فلا تُقبلُ شَهادتُه؛ لأنَّه علىٰ غيرِ الإِسلامِ، فأمَّا أهلُ البِدعِ المُوافِقونَ لأهلِ الإِسلامِ ولكنَّهم مُخالِفونَ في بعضِ الأُصولِ كالرافِضةِ والقَدريةِ والجَهميةِ وغُلاةِ المُرجِئةِ ونَحوِهم، فهؤلاءِ أَقسامٌ:

أَحدُها: الجاهِلُ المُقلِّدُ الذي لا بَصيرةَ له، فهذا لا يُكفَّرُ ولا يُفسَّقُ ولا تُردُّ شَهادتُه إذا لم يَكنْ قادِرًا علىٰ تَعلُّمِ الهُدىٰ، وحُكمُه حُكمُ المُستَضعَفينَ من الرِّجالِ والنِّساءِ والوِلدانِ الذين لا يَستَطيعونَ حِيلةً ولا يَهتَدونَ سَبيلًا، فأُولئكَ عَسىٰ اللهُ أنْ يَعفوَ عنهم، وكانَ اللهُ عَفُوًّا غَفورًا.

القِسمُ الثاني: المُتمكِّنُ من السُّؤالِ وطَلَبِ الهِدايةِ ومَعرفةِ الحَقِّ ولكنْ يَتركُ ذلك اشتِغالًا بدُنياه ورياستِه ولَذَّتِه ومَعاشِه وغيرِ ذلك، فهذا مُفرِّطٌ مُستحِقٌّ للوَعيدِ آثِمٌ بتَركِ ما وجَبَ عليه من تَقوىٰ اللهِ بحَسَبِ استِطاعتِه، فهذا حُكمُه حُكمُ أَمثالِه من تارِكي بَعضِ الواجِباتِ؛ فإنْ غلَبَ ما فيه من البِدعةِ والهَوىٰ علىٰ ما فيه من السُّنةِ والهُدىٰ رُدَّت شَهادتُه، وإنْ غلَبَ ما فيه من السُّنةِ والهُدىٰ قُبلَت شَهادتُه.

القِسمُ الثالِثُ: أنْ يَسألَ ويَطلُبَ ويَتبيَّنَ له الهُدىٰ ويَتركَه تَقليدًا وتَعصُّبًا أو بُغضًا أو مُعاداةً لأَصحابِه، فهذا أقَلُّ دَرجاتِه أنْ يَكونَ فاسِقًا، وتَكفيرُه مَحلُّ اجتِهادٍ وتَفصيلٍ؛ فإنْ كانَ مُعلِنًا داعيةً رُدَّت شَهادتُه وفتاويه وأَحكامُه معَ القُدرةِ علىٰ ذلك، ولم تُقبَلْ له شَهادةٌ ولا فَتوىٰ ولا حُكمٌ إلا عندَ الضَّرورةِ كحالِ غَلبةِ هؤلاءِ واستيلائِهم وكَونِ القُضاةِ والمُفتينَ والشُّهودِ منهم، ففي رَدِّ شَهادتِهم وأَحكامِهم إذْ ذاك فَسادٌ كَثيرٌ ولا يُمكنُ ذلك، فتُقبلُ للضَّرورةِ.

وقد نَصَّ مالِكٌ رَحِمَهُ ٱللَّهُ علىٰ أنَّ شَهادةَ أهلِ البِدعِ كالقَدَريةِ والرافِضةِ ونَحوِهم لا تُقبلُ وإنْ صَلَّوْا صَلاتَنا واستَقبَلوا قِبلَتَنا.

قالَ اللَّخميُّ، وذلك لِفسقِهم، قالَ: ولو كانَ ذلك عن تَأويلٍ غلِطوا فيه.

فإذا كانَ هذا رَدَّهم لشَهادةِ القَدريةِ -وغَلطُهم إنَّما هو مِن تأويلِ القُرآنِ كالخَوارجِ- فما الظَّنُّ بالجَهميةِ الذين أخرَجَهم كَثيرٌ من السَّلفِ من الثِّنتَينِ والسَّبعينَ فِرقةً[1].

الحُكمُ إذا كانَ أغلَبُ الناسِ فُسَّاقًا:

قالَ الإمامُ ابنُ القَيمِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وعلىٰ هذا فإذا كانَ الناسُ فُساقًا كلُّهم إلا القَليلَ النادِرَ قُبلَت شَهادةُ بعضِهم علىٰ بعضٍ، ويُحكَمُ بشَهادةِ الأمثَلِ من الفُساقِ فالأمثَلِ، هذا هو الصَّوابُ الذي عليه العَملُ، وإنْ أنكَرَه كَثيرٌ من الفُقهاءِ بألسِنتِهم كما أنَّ العَملَ علىٰ صِحةِ وِلايةِ الفاسِقِ ونُفوذِ أَحكامِه وإنْ

(1) «الطرق الحكمية» ص(253، 256).

أنكَروه بألسِنتِهم، وكذلك العَملُ علىٰ صِحةِ كَونِ الفاسِقِ وَليًّا في النِّكاحِ ووَصيًّا في المالِ.

والعَجبُ ممَّن يَسلبُه ذلك ويَردُّ الوِلايةَ إلىٰ فاسِقٍ مِثلِه أو أفسَقَ منه.

فإنَّ العَدلَ الذي تَنتقِلُ إليه الوِلايةُ قد تَعذَّرَ وُجودُه وامتازَ الفاسِقُ القَريبُ بشَفقةِ القَرابةِ، والوَصيُّ باختيارِ المُوصي، وإيثارِه علىٰ غيرِه، ففاسِقٌ عَيَّنه المُوصي أو امتازَ بالقَرابةِ أَولَىٰ من فاسِقٍ ليسَ كذلك، علىٰ أنَّه إذا غلَبَ علىٰ الظَّنِّ صِدقُ الفاسِقِ قُبلَت شَهادتُه وحُكِمَ بها، واللهُ سُبحانَه لم يَأمرْ بِرَدِّ خبَرِ الفاسِقِ فلا يَجوزُ رَدُّه مُطلَقًا بل يَتثبَّتُ فيه حتىٰ يَتبيَّنَ هل هو صادِقٌ أو كاذِبٌ؛ فإنْ كانَ صادِقًا قُبلَ قَولُه وعُملَ به وفِسقُه عليه، وإنْ كانَ كاذِبًا رُدَّ خبَرُه ولم يُلتفَتْ إليه.

ولرَدِّ خَبَرِ الفاسِقِ وشَهادتِه مَأخَذانِ:

أَحدُهما: عَدمُ الوُثوقِ به؛ إذْ تَحمِلُه قِلةُ مُبالاتِه بدِينِه ونُقصانُ وَقارِ اللهِ في قَلبِه علىٰ تَعمُّدِ الكَذبِ.

الثاني: هَجرُه علىٰ إعلانِه بفِسقِه ومُجاهَرتِه به.

فقَبولُ شَهادتِه إبطالٌ لهذا الغَرضِ المَطلوبِ شَرعًا.

فإذا عُلمَ صِدقُ لَهجةِ الفاسِقِ وأنَّه مِن أصدَقِ الناسِ وإنْ كانَ فِسقُه بغَيرِ الكَذبِ فلا وَجهَ لرَدِّ شَهادتِه، وقد استَأجرَ النَّبيُّ صَلَّىٰ اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ هاديًا يَدلُّه علىٰ طَريقِ المَدينةِ وهو مُشرِكٌ علىٰ دِينِ قَومِه ولكنْ لمَّا وَثِقَ بقَولِه أمِنَه ودَفَع إليه راحِلتَه وقبِلَ دِلالَتَه.



وقد قالَ أصبغُ بنُ الفرجِ: إذا شهِدَ الفاسِقُ عندَ الحاكِمِ وجَبَ عليه التَّوقُّفُ في القَضيةِ وقد يُحتَجُّ له بقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿إِن جَآءَكُمۡ فَاسِقُۢ بِنَبَإٖ﴾ [الحُجُرات: 6].

وحَرفُ المَسألةِ أنَّ مَدارَ قَبولِ الشَّهادةِ ورَدِّها علىٰ غَلَبةِ ظَنِّ الصِّدقِ وعَدمِه.

والصَّوابُ المَقطوعُ به أنَّ العَدالةَ تَتبعَّضُ فيَكونُ الرَّجلُ عَدلًا في شَيءٍ، فاسِقًا في شَيءٍ، فإذا تَبيَّنَ للحاكِمِ أنَّه عَدلٌ فيما شهِدَ به قبِلَ شَهادَتَه ولم يَضرُّه فِسقُه في غَيرِه.

ومَن عرَفَ شُروطَ العَدالةِ وعرَفَ ما عليه النَّاسُ تبيَّنَ له الصَّوابُ في هذه المَسألةِ واللهُ سُبۡحَانَهُۥ وَتَعَالَىٰ أعلَمُ[1].

وقالَ شَيخُ الإسلامِ ابنُ تَيميةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ورَدُّ شَهادةِ مَن عُرفَ بالكَذبِ، مُتَّفَقٌ عليه بينَ الفُقهاءِ، وقالَ: والعَدلُ في كُلِّ زَمانٍ ومَكانٍ، وطائِفةٍ، بحَسَبِها، فيَكونُ الشاهِدُ في كُلِّ قَومٍ، مَن كانَ ذا عَدلٍ منهم، وإنْ كانَ لو كانَ في غَيرِهم، لَكانَ عَدلُه علىٰ وَجهٍ آخَرَ، وبهذا يُمكِنُ الحُكمُ بينَ النّاسِ، وإلا لو اعتُبِرَ في شُهودِ كلِّ طائِفةٍ، ألَّا يَشهَدَ عليهم إلا مَن يَكونُ قائِمًا بأداءِ الواجِباتِ، وتَركِ المُحرَّماتِ، كما كانَ الصَّحابةُ، لَبطَلَت الشَّهاداتُ كلُّها، أو غالِبُها... يَتوَجَّه أنْ تُقبَلَ شَهادةُ المَعروفينَ بالصِّدقِ، وإنْ لم يَكونوا مُلتَزِمينَ للحُدودِ، عندَ الضَّرورةِ، مِثلَ الحَبسِ، وحَوادِثِ البَدوِ، وأهلِ القَريةِ الذين لا يُوجَدُ فيهم

(1) «الطرق الحكمية» ص(256، 258).

عَدلٌ، وله أُصولٌ، منها: شَهادةُ أهلِ الذِّمةِ، وشَهادةُ الصِّبيانِ والنِّساءِ، فيما لا يَطَّلعُ عليه الرِّجالُ، والشُّروطُ في القُرآنِ في التَّحمُّلِ لا الأَداءِ[1].

وقالَ المالِكيةُ: إذا تعذَّرَ وُجودُ العَدلِ المَوصوفِ بتلك الأَوصافِ أو تَعسَّرَ كما في زَمانِنا هذا اكتُفيَ بمَن لا يُعرَفُ كَذبُه للضَّرورةِ، وقيلَ: يُجبَرُ بزيادةِ العَددِ[2].

الشَّرطُ السابعُ: النُّطقُ (شَهادةُ الأخرَسِ):

اشتَرطَ الفُقهاءُ في الشاهِدِ أنْ يَكونَ ناطِقًا، واختَلفَ الفُقهاءُ في شَهادةِ الأخرَسِ إذا فُهمَت هل تُقبَلُ أو لا تُقبَلُ؟

فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والشافِعيةُ في الأصَحِّ والحَنابِلةُ إلىٰ أنَّه لا تَصحُّ شَهادةُ الأخرَسِ وإنْ فُهمَت إشارَتُه؛ لأنَّ إشارَتَه أُقيمَت مَقامَ العِبارةِ في مَوضِعِ الضَّرورةِ، وهو في النِّكاحِ والطَّلاقِ؛ لأنَّها لا تُستَفادُ إلا من جِهتِه، ولا ضَرورةَ بنا إلىٰ شَهادتِه؛ لأنَّها تَصحُّ من غيرِه بالنُّطقِ فلا تَجوزُ بإشارتِه كإشارةِ الناطِقِ، يُحقِّقُه أنَّ الشَّهادةَ يُعتبَرُ فيها اليَقينُ، ولذلك لا يُكتَفَىٰ بإيماءِ الناطِقِ، ولا يَحصُلُ اليَقينُ بالإشارةِ، وإنَّما اكتُفيَ بإشارتِه في أحكامِه المُختَصَّةِ به للضَّرورةِ، ولا ضَرورةَ هَهنا، ولهذا لم يَجزْ أنْ يَكونَ حاكِمًا، ولأنَّ الحاكِمَ لا يَمضي حُكمُه إلا إذا وُجدَ حُكمُه بخَطِّه تَحتَ خَتمِه، ولَم يُذكَرْ حُكمُه، والشاهِدُ لا يَشهَدُ برُؤيةِ خَطِّه فلَأنْ يَكونَ لا يُحكَمُ بخَطِّ غيرِه أولَىٰ.

(1) «الفتاوىٰ الكبرىٰ» (4/ 641، 642).

(2) «حاشية الدسوقي علىٰ الشرح الكبير» (6/ 62)، و«حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (9/ 329).



إلا أنَّ الحَنابِلةَ قالوا: تُقبَلُ منه إذا أَداها بخَطِّه لا بإِشارَتِه لِدلالةِ الخَطِّ علىٰ الأَلفاظِ.

وأمَّا الاستِدلالُ بإِشارةِ النَّبيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فلا يَصحُّ؛ فإنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كانَ قادِرًا علىٰ الكَلامِ وعُملَ بإشارَتِه في الصَّلاةِ، ولو شهِدَ النَّاطِقُ بالإِيماءِ والإشارةِ لم يَصحَّ إِجماعًا، فعُلِمَ أنَّ الشَّهادةَ مُفارِقةٌ لغَيرِها من الأَحكامِ[(1)].

وذهَبَ المالِكيةُ والشافِعيةُ في مُقابِلِ الأصَحِّ إلىٰ أنَّه تَصحُّ شَهادةُ الأخرَسِ إنْ فُهِمَت إشارَتُه وأنَّها تَقومُ مَقامَ اللَّفظِ بالشَّهادةِ؛ لأنَّ الشَّهادةَ عِلمٌ يُؤدِّيه الشاهِدُ إلىٰ الحاكِمِ، فإذا فُهِمَ منه بطَريقٍ يُفهَمُ مِن مِثلِه قُبلَت، كالناطِقِ إذا أدَّاها بالصَّوتِ، ولأنَّه مَعنًىٰ يَحتاجُ إلىٰ النُّطقِ فيَقعُ الفَهمُ، فإذا تَعذَّرَ النُّطقُ جازَ أنْ تَقومَ الإشارةُ مَقامَه إذا وقَعَ الفَهمُ بها، أصلُه الإقرارُ والطَّلاقُ؛ لأنَّها تَقومُ مَقامَ نُطقِه في أَحكامِه مِن طَلاقِه ونِكاحِه وظِهارِه وإيلائِه، فكذلك في شَهادتِه ولأنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أشارَ وهو جالِسٌ في الصَّلاةِ إلىٰ الناسِ وهُم قيامٌ أنِ اجلِسوا، فجَلَسوا[(2)].

---

(1) «مختصر اختلاف العُلماء» (3/ 369)، و«المبسوط» (16/ 130)، و«بدائع الصنائع» (6/ 268)، و«المهذب» (2/ 324)، و«روضة الطالبين» (7/ 397)، و«مغني المحتاج» (6/ 371)، و«الإفصاح» (2/ 416)، و«المغني» (10/ 185، 186)، و«الكافي» (4/ 521)، و«كشاف القناع» (6/ 528)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 658)، و«منار السبيل» (3/ 449).

(2) «شرح صحيح البخاري» (7/ 459)، و«الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 64، 65)، رقم (1823)، و«التاج والإكليل» (5/ 111)، و«الشرح الكبير مع =

الشَّرطُ الثامِنُ: أنْ يكونَ مُبصِرًا (شَهادةُ الأعمَى):

قالَ الإمامُ ابنُ هُبيرةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: واختَلَفوا في شَهادةِ الأَعمىٰ، فقالَ مالِكٌ وأَحمدُ: تَصحُّ فيما طَريقُهُ السَّماعُ كالنَّسَبِ والمَوتِ والمِلكِ المُطلَقِ، والوَقفِ والعِتقِ وسائِرِ العُقودِ كالنِّكاحِ والبَيعِ والصُّلحِ والإِجارةِ والإِقرارِ ونَحوِ ذلك، وسَواءٌ تَحمَّلَها وهو أَعمىٰ، أو وهو بَصيرٌ ثم عَمِيَ. وقالَ أَبو حَنيفةَ: لا تُقبلُ شَهادتُه أصلًا. وقالَ الشافِعيُّ: تُقبلُ شَهادتُه في أربَعةِ أَشياءَ، في ثَلاثةِ أَشياءَ، هي: طَريقةُ الاستِفاضةِ والتَّرجمةِ والضَّبطِ. ولا تُقبلُ شَهادتُه بالضَّبطِ حتىٰ يَتعلَّقَ بإنسانٍ يَسمَعُ إقرارَه، ثم لا يَترُكُه مِن يَدِه حتىٰ يُؤدِّيَ شَهادتَه عليه، ولا يُقبَلُ فيما عدا ذلك[1].





=
حاشية الدسوقي» (6/ 64)، و«تحبير المختصر» (5/ 112)، و«المهذب» (2/ 324)، و«روضة الطالبين» (7/ 397).

(1) «الإفصاح» (2/ 415)، وينظر: المصادر السابقة.

فَصْلٌ فِي
مَوانِعِ الشَّهادةِ

إذا تَوافَرَت شُروطُ الشَّهادةِ بأنْ كانَ الشاهِدُ مُسلِمًا حُرًّا عَدلًا بَصيرًا ناطِقًا؛ فإنَّ شَهادَتَه صَحيحةٌ إلا أنَّه قد يُوجَدُ مانِعٌ يَمنَعُ مِن قَبولِ شَهادتِه عندَ بَعضِ الفُقهاءِ كشَهادةِ أحدِ الزَّوجَينِ للآخَرِ، وأحَدِ الشَّريكَينِ لصاحِبِه والوَلدِ لأَبيه أو الوالِدِ لابنِه، وإنْ كانَ هناك عَداوةٌ دُنيَويةٌ بَينَهما، وبَيانُ هذا فيما يَلي:

المانِعُ الأولُ: شَهادةُ أحَدِ الزَّوجَينِ للآخَرِ:

اختَلفَ الفُقهاءُ في حُكمِ شَهادةِ أحَدِ الزَّوجَينِ لصاحِبِه هل تُقبلُ شَهادتُه إذا تَوافَرَت فيه شُروطُ الشَّهادةِ أو لا تُقبلُ؟

فذهَبَ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والحَنابِلةُ في المَذهبِ إلى أنَّه لا تُقبلُ شَهادةُ أحَدِ الزَّوجَينِ للآخَرِ؛ لأنَّ الانتِفاعَ بينَهما مُتَّصلٌ عادةً فيكونُ مُتَّهمًا؛ لأنَّ ما بينَهما مِن وَصلةِ الزَّوجيةِ يَكونُ تُهمةً في شَهادةِ كلِّ واحِدٍ منهما لصاحِبِه، وبَيانُ ذلك أنَّ عَقدَ النِّكاحِ مَشروعٌ لهذا، وهو أنْ يَألفَ كلُّ واحِدٍ منهما صاحِبَه ويَميلَ إليه ويُؤثِرَه على غَيرِه، وإليه أشارَ اللهُ تَعالى في قَولِه: ﴿خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِّتَسْكُنُوٓاْ إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً﴾

[الروم: 21]، فأخبرَ تَعالىٰ أنَّ سَببَ الزَّوجيةِ لسُكونِ نَفسِ كلِّ واحدٍ من الزَّوجَينِ إلىٰ الآخرِ، وأنَّه طبعَهما علىٰ التَّحابِّ والتَّوادِّ والحُنوِّ والرَّأفةِ والاتِّحادِ، فهو مَشروعٌ لمَعنىٰ الاتِّحادِ في القيامِ بمَصالِحِ المَعيشةِ، ولهذا جعَلَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أُمورَ ما في داخِلِ البَيتِ علىٰ فاطِمةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، وأُمورَ ما في خارِجِ البَيتِ علىٰ عليٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وبهما تَقومُ مَصالِحُ المَعيشةِ، فكانا في ذلك كشَخصٍ واحِدٍ.

ولا يُقالُ هذا الاتِّحادُ بينَهما في حُقوقِ النِّكاحِ خاصَّةً؛ لأنَّ مَعنىٰ الاتِّحادِ في حُقوقِ النِّكاحِ مُستحَقٌّ شَرعًا، وفيما وَراءَ ذلك ثابتٌ عُرفًا فالظاهِرُ مَيلُ كلِّ واحِدٍ منهما إلىٰ صاحِبِه وإيثارُه علىٰ غَيرِه كما في الآباءِ والأولادِ بل أظهَرُ؛ فإنَّ الإنسانَ قد يُعادي والدَيه لتَرضَىٰ زَوجَتُه، وقد تَأخذُ المَرأةُ من مالِ أَبيها فتَدفَعُه إلىٰ زَوجِها، والدَّليلُ عليه أنَّ كلَّ واحِدٍ منهما يَعدُّ مَنفَعةَ صاحِبِه مَنفَعتَه، ويُعدُّ الزَّوجُ غَنيًّا بمالِ الزَّوجةِ، قيلَ في تَأويلِ قَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَوَجَدَكَ عَآئِلًا فَأَغْنَىٰ ۝٨﴾ [الضحى: 8]، أي بمالِ خَديجةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، ولمَّا جاءَ إلىٰ عُمرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ رَجلٌ فقالَ: إنَّ عَبدي سرَقَ مِرآةَ امرَأتي، فقالَ: «مالُكَ سرَقَ بَعضُه بَعضًا».

والدَّليلُ علىٰ أنَّ الزَّوجةَ بمَنزِلةِ الأَولادِ حُكمًا استِحقاقُ الإرثِ بها مِن غيرِ حَجبٍ بمَن هو أقرَبُ.

تَوضيحُ الفَرقِ ما قُلنا: إنَّ الزَّوجةَ بمَنزِلةِ الأصلِ للوِلادِ؛ فإنَّ الوِلادَ يَنشأُ مِن الزَّوجيةِ، والحُكمُ الثابِتُ للفَرعِ يَثبُتُ في الأصلِ، وإنِ انعَدَمَ ذلك المَعنىٰ فيه، ولأنَّه إنْ كانَ الزَّوجُ الشاهِدَ فهو يَجرُّ إلىٰ نَفسِه نَفعًا؛ لأنَّ قِيمةَ



بُضعِ المَرأةِ المَملوكِ لـه يَزدادُ بيَسارِها، وإنْ كانَ الشاهِدُ المَرأةَ فنَفَقتُها تَزدادُ بيَسارِه.

ولِما رُويَ عن عُمرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «**لا تَجوزُ شَهادةُ خَصمٍ ولا ظِنِّينٍ**»[1].

والظِّنِّينُ المُتَّهَمُ، وذلك مَوجودٌ في الزَّوجَينِ في غالِبِ الطِّباعِ، بدَليلِ أنَّ العِلمَ المُتصوَّرَ في النُّفوسِ بأنَّ الإنسانَ يُحبُّ نَفعَ زَوجتِه ويَهوَىٰ هَواها ويَكرَهُ ضرَرَها، حتىٰ إنَّه يَغضَبُ لها علىٰ أهلِه وأقاربِه، ويَنتفِعُ بما لها، ويَنبَسِطُ فيه، ويَتحمَّلُ به، وإذا صحَّ ذلك كانَت هذه التُّهمةُ مانِعةً مِن قَبولِ شَهادةِ أحَدِهما للآخَرِ كالأبِ والابنِ.

وتَحريرُه قِياسًا أنْ يُقالَ: لأنَّها شَهادةٌ تَقوَىٰ التُّهمةُ فيها، وأَسبابُها مِن الشاهِدِ والمَشهودِ له، فكانَت مَردودةً، أصلُه شَهادةُ الأبِ لابنِه، ولأنَّها شَهادةٌ يُجريها الشاهِدُ نَفعًا إلىٰ نَفسِه، فلم تُقبَلْ كشَهادتِه علىٰ غَريمِه ولنَفسِه معه[2].

وذهَبَ الشافِعيةُ والإمامُ أَحمدُ في رِوايةٍ إلىٰ أنَّه تُقبلُ شَهادةُ أحَدِ الزَّوجَينِ للآخَرِ؛ لعُمومِ قَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾

---

(1) مُعضل: رواه الإمام مالِك في «الموطأ» (1403).

(2) «مختصر اختلاف العُلماء» (3/ 343، 344)، و«أحكام القرآن» (2/ 242، 243)، و«المبسوط» (16/ 122، 123)، و«بدائع الصنائع» (6/ 272)، و«الهداية» (3/ 122)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 159)، و«اللباب» (2/ 454)، و«الإشراف على نكت مسائل الخلاف» (5/ 72، 74)، و«الإفصاح» (2/ 421)، و«الكافي» (4/ 529)، و«المبدع» (10/ 244)، و«الإنصاف» (12/ 68)، و«كشاف القناع» (6/ 542)، و«شرح منتهى الإرادات» (6/ 674)، و«منار السبيل» (3/ 507).

[البَقَرَة: 282]، وقولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿ وَأَشْهِدُوا۟ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾ [الطَّلَاق: 2] ولم يُفرِّقْ، فوجَبَ أنْ يَكونَ علىٰ عُمومِه.

ورَوىٰ مُجالِدٌ عن الشَّعبيِّ عن سُوَيدِ بنِ غَفَلَةَ أنَّ يَهوديًّا كانَ يَسوقُ امرَأةً علىٰ حِمارةٍ فنخَسَها فرَمَت بها، فوقَعَت عليها، فشهِدَ عليه زَوجُها وأَخوها بقَتلِها عندَ عُمرَ بنِ الخَطابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وقبِلَ شَهادتَهما. وقتَلَه وصلَبَه. وقالَ سُوَيدُ بنُ غَفلةَ: إنَّه لأوَّلُ مَصلوبٍ صُلبَ بالشامِ. وليسَ لعُمرَ مُخالِفٌ في الصَّحابةِ معَ انتِشارِ القِصةِ، فثبَتَ أنَّه إجماعٌ لا مُخالِفَ له.

ولأنَّ بينَهما صِلةً لا تُوجِبُ العِتقَ لم يُمنَعْ مِن قَبولِ الشَّهادةِ، كالعَشيرةِ، ولأنَّها حُرمةٌ حدَثَت عن صِلةٍ، فلم تَمنَعْ من قَبولِ الشَّهادةِ، كآباءِ الزَّوجَينِ وأَبنائِهما، ولأنَّه عَقدٌ علىٰ مَنفَعةٍ فلم يُوجِبْ رَدَّ الشَّهادةِ كالإجارةِ. ولأنَّه عَقدُ مُعاوَضةٍ لم يَمنَعْ مِن قَبولِ الشَّهادةِ كالبَيعِ.

ولأنَّ الزَّوجيةَ قد تَكونُ سَببًا للتَّنافُرِ والعَداوةِ، وقد تَكونُ سَببًا للمَيلِ والإيثارِ، فهي نَظيرُ الأُخوَّةِ أو دونَ الأُخوَّةِ؛ فإنَّها تَحتمِلُ القَطعَ، والأُخوَّةُ لا تَحتمِلُ.

ودَليلُ هذا الوَصفِ جَريانُ القِصاصِ بينَهما في الطَّريقينِ في النَّفسِ، وأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما لا يُعتَقُ علىٰ صاحِبِه إذا ملَكَه، ولأنَّ هذه وَصلةٌ بينَهما باعتِبارِ عَقدٍ لا يُؤثِّرُ في المَنعِ مِن قَبولِ الشَّهادةِ كالصَّداقِ والإظهارِ والإختانِ، وهذا لأنَّ عَقدَ النِّكاحِ يُثبِتُ أَحكامًا مُشتَركةً بَينَهما، ففيما وَراءَ ذلك يَنزِلُ كلُّ واحِدٍ منهما مِن صاحِبِه مَنزِلةَ الأجنَبيِّ كشَريكَي العِنانِ.



وهذا عندَ الشافِعيةِ في غيرِ الشَّهادةِ عليها بالزِّنا؛ لأنَّ شَهادتَه دَعوىٰ خِيانةٍ في حَقِّه، فلم تُقبَلْ كشَهادةِ المُودِعِ علىٰ المُودَعِ بالخِيانةِ في الوَديعةِ، ولأنَّه خَصمٌ لها فيما يَشهَدُ به، فلم تُقبَلْ كما لو شهِدَ عليها أنَّها جَنَتْ عليه.

وفي قَولٍ عندَهم: تُقبلُ شَهادةُ الزَّوجِ لها دونَ عَكسِه[1].

المانِعُ الثانِي: شَهادةُ الآباءِ والأبناءِ بَعضِهم لبَعضٍ:

شَهادةُ الآباءِ للأبناءِ وشَهادةُ الأبناءِ للآباءِ لا تَخلو من حالتَينِ:

الحالةُ الأولى: الشَّهادةُ لهم (أنْ يَشهَدَ كلُّ واحِدٍ منهما للآخَرِ):

اختَلفَ الفُقهاءُ في حُكمِ شَهادةِ الآباءِ للأبناءِ وشَهادةِ الأبناءِ للآباءِ هل تُقبلُ أو لا؟

فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ في المَذهبِ والحَنابِلةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّه لا تُقبلُ شَهادةُ الوالِدِ لوَلدِه ولا لوَلدِ وَلدِه، وإنْ سفَلَ، وسَواءٌ في ذلك وَلَدُ البَنينِ ووَلدُ البَناتِ، ولا تُقبلُ شَهادةُ الوَلدِ لوالِدِه ولا لوالِدتِه، ولا جَدِّه ولا جَدَّتِه مِن قبَلِ أبيه وأُمِّه، وإن عَلَوا، وسَواءٌ في ذلك الآباءُ والأُمَّهاتُ وآباؤُهم وأُمَّهاتُهم.

وعن عائِشةَ مَرفوعًا: «**لا تَجوزُ شَهادةُ خائِنٍ ولا خائِنةٍ ولا مَجلودٍ حَدًّا**

---

(1) «الحاوي الكبير» (17/ 167)، و«المهذب» (2/ 330)، و«البيان» (13/ 314)، و«روضة الطالبين» (7/ 389)، و«الكافي» (4/ 529)، و«المبدع» (10/ 244)، و«الإنصاف» (12/ 68).

ولا مَجلودةٍ ولا ذي غِمرٍ لأخيه، ولا مُجرَّبٍ شَهادةٍ ولا القانِعِ أهلَ البَيتِ لهم، ولا ظِنِّينٍ في وَلاءٍ ولا قَرابةٍ»[(1)].

والظَّنِّينُ: المُتَّهمُ، وكلٌّ مِن الوالِدَينِ والأَولادِ مُتَّهمٌ في حَقِّ الآخَرِ؛ لأنَّه يَميلُ إليه بطَبعِه، ولهذا قالَ النَّبيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيهِ وَسَلَّمَ: «**فاطِمةُ بَضعةٌ مِنِّي يَريبُني ما رابَها**»[(2)].

ولأنَّه مُتَّهمٌ في الشَّهادةِ لوَلدِه كتُهمةِ العَدُوِّ في الشَّهادةِ علىٰ عَدُوِّه، والخَبَرُ أخَصُّ من الآياتِ فتُخَصُّ به.

ولأنَّ نَفسَه كنَفسِه، ومالَه كمالِه، ولهذا قالَ عَلَيهِ الصَّلاةُ وَالسَّلامُ لأبي مَعشَرٍ الدارِميِّ: «**أنتَ ومالُكَ لأبيك**»[(3)]، وقالَ صَلَّى اللهُ عَلَيهِ وَسَلَّمَ: «**إنَّ أطيَبَ ما أكَلَ الرَّجلُ مِن كَسبِه، وإنَّ ولَدَه مِن كَسبِه**»[(4)]، ولهذا يُعتَقُ عليه إذا ملَكَه ويَستحِقُّ عليه النَّفَقةَ إذا احتاجَ، والآيةُ نَخصُّها بما ذكَرناه.

ولأنَّه مَعلومٌ مِن طِباعِ الناسِ أنَّ الأبَ يُحِبُّ نَفعَ ابنِه وإيصالَ النَّفعِ ودَفعَ الضَّررِ عنه، ويُؤْثِرُ ذلك علىٰ نَفسِه حتىٰ إنَّه ربما دَعاه أنْ يَشهَدَ له بالزُّورِ ويَركَبَ في أمرِه كلَّ مَحظورٍ فيُوصِلَه إلىٰ النَّفعِ الذي يَبغي وُصولَه إليه، أو يُخلِّصَه مِن الضَّررِ الذي يُريدُ دَفعَه عنه، وقد نبَّهَ اللهُ تَعالىٰ علىٰ ذلك بقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿أَنَّمَآ أَمۡوَٰلُكُمۡ وَأَوۡلَٰدُكُمۡ فِتۡنَةٞ﴾ [الأنفال: 28]، وقالَ

(1) حَديثٌ ضَعيفٌ: رواه الترمذي (2298).

(2) أخرجه البخاري (5230)، ومسلم (2449).

(3) حَديثٌ صَحيحٌ: تقدم.

(4) حَديثٌ صَحيحٌ: تقدم.

صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**فاطِمةُ بَضعةٌ مِنِّي يَريبُني ما يَريبُها**»، وإذا ثبَتَ ذلك ثبَتَت التُّهمةُ فيه، فكانَت كشَهادتِه لنَفسِه[1].

وذهَبَ الإمامُ أَحمدُ في رِوايةٍ والمُزنِيُّ وأبو ثَورٍ وابنُ المُنذِرِ -وهو عن عُمرَ وعُمرَ بنِ عبدِ العَزيزِ وداودَ وإسحاقَ- إلى أنَّ شَهادةَ الآباءِ للأَبناءِ وشَهادةَ الأَبناءِ للآباءِ تُقبَلُ؛ لقَولِ اللهِ تَعالى: ﴿**وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ**﴾ [البقرة: 282]، فعَمَّ ولم يَخُصَّ، ولأنَّهم كغَيرِهم في العَدالةِ فكانوا كغَيرِهم في الشَّهادةِ، ولأنَّه عَدلٌ تُقبلُ شَهادتُه في غيرِ هذا المَوضعِ، فتُقبلُ شَهادتُه فيه كالأَجنَبيِّ.

ورُويَ عن أَحمدَ رَحِمَهُ اللهُ **رِوايةٌ**: تُقبَلُ شَهادةُ الابنِ لأَبيه، ولا تُقبلُ شَهادةُ الأبِ له؛ لأنَّ مالَ الابنِ في حُكمِ مالِ الأبِ له أنْ يَتملَّكَه إذا شاءَ، فشهادَتُه له شَهادةٌ لنَفسِه أو يَجرُّ بها لنَفسِه نَفعًا، قالَ النَّبيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**أنتَ ومالُكَ لأَبيك**»، وقالَ: «**إنَّ أطيَبَ ما أكَلَ الرَّجلُ مِن كَسبِه، وإنَّ أَولادَكم مِن أطيَبِ كَسبِكم، فكُلوا مِن أَموالِهم**»، ولا يُوجَدُ هذا في شَهادةِ الابنِ لأَبيه.

---

(1) «تحفة الفُقهاء» (2/ 362)، و«بدائع الصنائع» (6/ 272)، و«الهداية» (3/ 122)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 159)، و«اللباب» (2/ 454)، و«الفتاوىٰ الهندية» (3/ 469)، و«الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 69، 71)، و«الإفصاح» (2/ 420)، و«المهذب» (2/ 330)، و«البيان» (13/ 311، 313)، و«روضة الطالبين» (7/ 388)، و«المغني» (10/ 186)، و«شرح الزَّركشيّ» (3/ 404، 405)، و«المبدع» (10/ 244)، و«الإنصاف» (12/ 68)، و«كشاف القناع» (6/ 541، 542)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 674)، و«منار السبيل» (3/ 507).

وعنه رِوايةٌ ثالِثةٌ تُقبلُ شَهادةُ كلِّ واحِدٍ منهما لصاحِبِه فيما لا تُهمةَ فيه كالنِّكاحِ والطَّلاقِ والقِصاصِ والمالِ إذا كانَ مُستَغنًى عنه؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما لا يَنتفِعُ بما يَثبُتُ للآخَرِ من ذلك، فلا تُهمةَ في حَقِّه[1].

قالَ الإمامُ ابنُ العَربيِّ المالِكيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: المُختارُ عِندي أنَّ أصلَ الشَّريعةِ لا تَجوزُ شَهادةُ الوالِدِ للوَلدِ ولا الوَلدِ للوالِدِ لما بينَهما من البَضعيةِ، قالَ النَّبيُّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إنَّما فاطِمةُ بَضعةٌ مِنِّي يَريبُني ما رابَها ويُؤذيني ما آذَاها**»، وشَهادةُ الإنسانِ لنَفسِه لا تَجوزُ إلا أنَّ مَن تَقدَّم قالَ: إنَّه كانَ يُسامِحُ فيه، وما رَوَى قَطُّ أحَدٌ أنَّه نُفِّذ قَضاءٌ بشَهادةِ وَلدٍ لوالِدِه ولا والِدٍ لوَلدِه، وإنَّما مَعنَى المُسامَحةِ فيه أنَّهم كانوا لا يُصرِّحونَ برَدِّها ولا يُحذِّرونَ منها؛ لصَلاحِ الناسِ، فلما فَسَدوا وقَعَ التَّحذيرُ ونبَّهَ العُلماءُ علَى الأصلِ، فظَنَّ مَن تغافَلَ أو غفَلَ أنَّ الماضِينَ جوَّزوها، وما كانَ ذلك قَطُّ، وقد قالَ النَّبيُّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إنَّ مِن أطيَبِ ما أكَلَ الرَّجلُ مِن كَسبِه وإنَّ ولَدَه مِن كَسبِه**»، وقد جعلَه اللهُ جُزءًا منه في الإسلامِ وتَبعًا له في الإيمانِ، فهو مُسلِمٌ بإسلامِ أَبيه بإجماعٍ، ومُسلِمٌ بإسلامِ أُمِّه باختِلافٍ، ومالُه لأَبيه حَيًّا ومَيتًا، وهكذا في أُصولِ الشَّريعةِ ولا بَيانَ فَوقَ هذا[2].

(1) «المهذب» (2/ 330)، و«البيان» (13/ 311، 313)، و«روضة الطالبين» (7/ 388)، و«المغني» (10/ 186)، و«شرح الزَّركشيّ» (3/ 404، 405)، و«المبدع» (10/ 244)، و«الإنصاف» (12/ 68).
(2) «أحكام القرآن» (1/ 638).





الحالةُ الثانيةُ: أنْ يَشهدَ كلٌّ واحِدٍ منهما على صاحِبِه:

نَصَّ عامَّةُ فُقهاءِ المَذاهِبِ الأَربَعةِ علىٰ أنَّ شَهادةَ الآباءِ علىٰ الأَبناءِ وشَهادةَ الأَبناءِ علىٰ الآباءِ مَقبولةٌ إلا في قَولٍ للشافِعيةِ أنَّها لا تُقبَلُ شَهادةُ الوالِدِ علىٰ وَلدِه في الحُدودِ والقِصاصِ.

قالَ الإمامُ ابنُ هُبيرةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأمَّا شَهادةُ كلِّ واحِدٍ منهما علىٰ صاحِبِه فمَقبولةٌ عندَ الجَميعِ، إلا ما رُويَ عن الشافِعيِّ في أحَدِ قولَيه: أنَّها لا تُقبَلُ شَهادةُ الوالِدِ علىٰ وَلدِه في الحُدودِ والقِصاصِ[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: فأمَّا شَهادةُ أحَدِهما علىٰ صاحِبِه فتُقبَلُ، نَصَّ عليه أحمدُ، وهذا قَولُ عامةِ أهلِ العِلمِ.

ولم أجِدْ عن أحمدَ في الجامعِ فيه خِلافًا، وذلك لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿كُونُوا۟ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ أَوِ ٱلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ﴾ [النِّسَاء: 135]، فأمَرَ بالشَّهادةِ عليهم، ولو لم تُقبَلْ لَما أمَرَ بها، ولأنَّها إنَّما رُدَّت للتُّهمةِ في إيصالِ النَّفعِ ولا تُهمةَ في شَهادتِه عليه، فوجَبَ أنْ تُقبلَ كشَهادةِ الأجنَبيِّ بل أولَىٰ؛ فإنَّ شَهادتَه لنَفسِه لمَّا رُدَّت للتُّهمةِ في إيصالِ النَّفعِ إلىٰ نَفسِه كانَ إقرارُه عليه مَقبولًا.

وحَكىٰ القاضِي في المُجرَّدِ رِوايةً أُخرىٰ أنَّ شَهادةَ أحَدِهما لا تُقبَلُ علىٰ صاحِبِه؛ لأنَّ شَهادتَه له غيرُ مَقبولةٍ فلا تُقبَلُ عليه كالفاسِقِ.

(1) «الإفصاح» (2/ 420).

وقالَ بعضُ الشافِعيةِ: لا تُقبَلُ شَهادةُ الابنِ علىٰ أَبيه في قِصاصٍ ولا حَدِّ قَذفٍ؛ لأنَّه لا يُقتَلُ بقتلِه، ولا يُحدُّ بقَذفِه، فلا يَلزَمُه ذلك.

والمَذهَبُ الأولُ لِما ذَكَرنا، ولأنَّه يُتَّهمُ ولا يُتَّهمُ عليه، فشَهادتُه عليه أبلَغُ في الصِّدقِ كإقرارِه علىٰ نَفسِه[1].

وقالَ الإمامُ العَمرانيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وتُقبَلُ شَهادةُ الوالِدِ علىٰ وَلدِه في كلِّ شَيءٍ؛ لأنَّه لا يُتَّهمُ في ذلك. وتُقبَلُ شَهادةُ الوَلدِ علىٰ الوالِدِ في غيرِ الحُدودِ والقِصاصِ، وهل تُقبَلُ شَهادتُه عليه في الحُدودِ والقِصاصِ؟ فيه وَجهانِ: ومِن أَصحابِنا مَن حَكاهما قَولَينِ:

أحدُهما: لا تُقبلُ؛ لأنَّ الأبَ لا يَلزَمُه الحَدُّ بقَذفِ الوَلدِ، ولا القِصاصُ بجِنايتِه عليه، فلم يَلزَمْه ذلك بقَولِه.

والثاني: يَلزَمُه، وهو الأصَحُّ؛ لأنَّ التُّهمةَ لا تَلحَقُه بذلك، ولا يَمتنِعُ ألَّا يَلزَمَه ذلك بفِعلِه به، ويَلزَمَه بقَولِه. ألَا تَرىٰ أنَّ الإنسانَ لو قذَفَ نَفسَه أو قطَعَ عُضوًا من نَفسِه لم يَلزَمْه بذلك حَدٌّ ولا قِصاصٌ، ولو أقَرَّ علىٰ نَفسِه بما يُوجِبُ الحَدَّ أو القِصاصَ لزِمَه؟[2]

شَهادةُ الأخِ لأخيه وسائرِ الأقاربِ:

أجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ قَبولِ شَهادةِ الأخِ لأَخيه إذا كانَ عَدلًا، وكذا سائرُ الأقارِبِ، كالعَمِّ وابنِ العَمِّ ومَن أشبَهَهم؛ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ

(1) «المغني» (10/ 186، 187).
(2) «البيان» (13/ 312، 313).





شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾ [البقرة: 282] الآيةَ، وقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطلاق: 2] ولم يُفرِّقْ.

ورُوِيَ عن عُمرَ وابنِ عُمرَ: أنَّهما قالا: تُقبَلُ شَهادةُ الأخِ لأَخيه في النَّسبِ، ولا مُخالِفَ لهما. ولأنَّه لو ملَكَه لم يُعتَقْ عليه، فقُبِلَت شَهادتُه له، كابنِ العَمِّ.

وقد نقَلَ عَددٌ مِن أهلِ العِلمِ الإجماعَ على ذلك.

قالَ الإمامُ التِّرمِذيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ: ولم يَختَلِفوا في شَهادةِ الأخِ لأَخيه أنَّها جائِزةٌ، وكذلك شَهادةُ كلِّ قَريبٍ لقَريبِه(1).

وقالَ الإمامُ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ اللَّهُ: وأجمَعوا علىٰ أنَّ شَهادةَ الأخِ لأَخيه إذا كانَ عَدلًا جائِزةٌ(2).

وقالَ الإمامُ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ اللَّهُ: ومِمَّا اتَّفَقوا علىٰ إسقاطِ التُّهمةِ فيه شَهادةُ الأخِ لأَخيه ما لم يَدفَعْ بذلك عن نَفسِه عارًا علىٰ ما قالَ مالِكٌ، وما لم يَكنْ مُنقطِعًا إلىٰ أَخيه يَنالُ بِرَّه وصِلتَه(3).

وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ اللَّهُ: **مَسألةٌ: قالَ**: وشَهادةُ الأخِ لأَخيه جائِزةٌ.

وقالَ ابنُ المُنذِرِ: وأجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ شَهادةَ الأخِ لأَخيه جائِزةٌ، رُوِيَ هذا عن ابنِ الزُّبَيرِ، وبه قالَ شُرَيحٌ وعُمرُ بنُ عبدِ العَزيزِ والشَّعبيُّ

(1) «سنن الترمذي» (4/ 546).
(2) «الإجماع» (263).
(3) «بداية المجتهد» (2/ 347).

والنَّخعيُّ والثَّوريُّ ومالِكٌ والشافِعيُّ وأبو عُبَيدٍ وإسحاقُ وأبو ثَورٍ وأَصحابُ الرأيِ.

وحُكيَ عن ابنِ المُنذِرِ عن الثَّوريِّ أنَّه لا تُقبلُ شَهادةُ كلِّ ذي رَحِمٍ مَحرَمٍ.

وعن مالِكٍ أنَّه لا تُقبلُ شَهادتُه لأَخيه إذا كانَ مُنقطِعًا إليه في صِلتِه وبِرِّه؛ لأنَّه مُتَّهمٌ في حَقِّه.

وقالَ ابنُ المُنذِرِ: قالَ مالِكٌ: لا تَجوزُ شَهادةُ الأخِ لأَخيه في النَّسبِ، وتَجوزُ في الحُقوقِ.

ولنا: عُمومُ الآياتِ، ولأنَّه عَدلٌ غيرُ مُتَّهمٍ فتُقبلُ شَهادتُه له كالأجنَبيِّ، ولا يَصحُّ القياسُ علىٰ الوالِدِ والوَلدِ؛ لأنَّ بينَهما بَضعيةً وقَرابةً قَويةً بخِلافِ الأخِ.

فَصلٌ: وشَهادةُ العَمِّ وابنِه والخالِ وابنِه وسائرِ الأَقارِبِ أَولَىٰ بالجَوازِ؛ فإنَّ شَهادةَ الأخِ إذا أُجيزَت مع قُربِه كانَت تَنبيهًا علىٰ شَهادةِ مَن هو أبعَدُ منه بطَريقِ الأَولَىٰ[1].

وقالَ القاضِي عَبدُ الوَهابِ رَحِمَهُ اللَّهُ: تُقبلُ شَهادةُ الأخِ لأَخيه إلا فيما يُتَّهمُ له فيه، مِن دَفعِ عارٍ أو ما أشبَهَ ذلك، خِلافًا لمَن منعَها؛ لأنَّه ليسَ بَينَ الأَخوينِ مِن الحُقوقِ مِن قُوةِ التُّهمةِ ما يَقتَضي رَدَّ الشَّهادةِ، فجازَت شَهادَتُه كالعَمِّ، ولأنَّها رَحمٌ لا يُستحَقُّ بها الإرثُ مع الأبِ كالعَمِّ[2].

(1) «المغني» (10/ 188).
(2) «الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 74)، رقم (1827).





المانِعُ الثالِثُ: شَهادةُ الصَّديقِ المُلاطِفِ:

اتَّفَقَ الفُقهاءُ على أنَّ الصَّديقَ إذا كانَ غيرَ مُلاطِفٍ لصَديقِه؛ فإنَّه تَجوزُ الشَّهادةُ له وعليه؛ لعُمومِ الأَدلةِ.

إلا أنَّ الفُقهاءَ اختَلَفوا في شَهادةِ الصَّديقِ المُلاطِفِ لصَديقِه إذا كانَ في بِرِّه وصِلتِه هل تُقبلُ أو لا؟

فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ وأكثَرُ أهلِ العِلمِ إلى أنَّها تُقبلُ ولا فَرقَ بَينَ الصَّديقِ المُلاطِفِ والصَّديقِ غيرِ المُلاطِفِ؛ لقَولِ اللهِ تَعالى: ﴿وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡ﴾ [البَقَرَة: 282] الآيةَ، وقَولِه: ﴿وَأَشۡهِدُواْ ذَوَيۡ عَدۡلٖ مِّنكُمۡ﴾ [الطَّلَاق: 2] ولم يُفرِّقْ.

ولأنَّه لا يُعتَقُ أحدُهما على الآخَرِ إذا ملَكَه، فقَلَّت شَهادتُه له، كما لو لم يَكنْ بينَهما مُهاداةٌ ولا مُلاطَفةٌ[1].

قال ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وتُقبَلُ شَهادةُ أحَدِ الصَّديقَينِ لصاحِبِه في قَولِ عامةِ العُلماءِ إلا مالِكًا، قالَ: لا تُقبلُ شَهادةُ الصَّديقِ المُلاطِفِ؛ لأنَّه يَجرُّ إلى نَفسِه نَفعًا بها، فهو منهم، فلم تُقبَلْ شَهادَتُه كشَهادةِ العَدوِّ على عَدوِّه.

ولنا: عُمومُ أدِلةِ الشَّهادةِ وما قالَه يُبطِلُ شَهادةَ الغَريمِ للمَدينِ قبلَ الحَجْرِ، وإنْ كانَ ربَّما قَضاه دَينَه منه فجَرَّ إلى نَفسِه نَفعًا أعظَمَ ممَّا يُرجى هاهُنا بَينَ الصَّديقَينِ.

---

(1) «البحر الرائق» (7/ 85)، و«الحاوي الكبير» (17/ 162، 163)، و«البيان» (13/ 314، 315).

فأمَّا العَداوةُ فَسَببُها مَحظورٌ، وفي الشَّهادةِ عليه شِفاءُ غَيظِه منه، فخالَفَت الصَّداقة[1].

وذهَبَ المالِكيةُ إلىٰ أنَّ الصَّديقَ المُلاطِفَ -وهو الذي يَسرُّه ما يَسرُّك ويَضرُّه ما يَضرُّك- لا تُقبلُ شَهادتُه لصَديقِه إلا بشَرطِ أنْ يَكونَ بارِزًا في العَدالةِ، وألَّا يَكونَ في عيالِه يَأكلُ معهم ويَسكنُ عندَهم كأنَّه مِن أَفرادِهم؛ لما رُويَ مَرفوعًا: «**لا تُقبلُ شَهادةُ خَصمٍ ولا ظِنِّينٍ**»[2].

ولأنَّ التُّهمةَ بينَهما مُقرَّرةٌ في العادةِ؛ لأنَّه مَعلومٌ أنَّ الإنسانَ إذا كانَت بَينَه وبَينَ إنسانٍ صَداقةٌ ومَودَّةٌ يَبرُّه ويَصِلُه؛ فإنَّه يُحِبُّ جَرَّ النَّفعِ إليه ودَفعَ الضَّررِ عنه قياسًا، فنَقولُ: لأنَّها تُهمةٌ في العادةِ غالِبةٌ مُقرَّرةٌ بالطِّباعِ في مَحبةِ النَّفعِ ودَفعِ الضَّررِ كشَهادةِ الأبِ والابنِ.

ولأنَّ التُّهمةَ بالصَّداقةِ علىٰ الوَصفِ الذي ذكَرْناه في مُقابَلةِ التُّهمةِ بالعَداوةِ، فلمَّا كانَت العَداوةُ مُؤثِّرةً في مَنعِ الشَّهادةِ فكذلك الصَّداقةُ[3].

وهو قَولُ ابنِ عَقيلٍ من الحَنابِلةِ، قالَ المَرداويُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: قَولُه: وتُقبلُ شَهادةُ الصَّديقِ لصَديقِه، هذا المَذهبُ وعليه الأَصحابُ.

---

(1) «المغني» (10/ 188)، و«البحر الرائق» (7/ 85).

(2) حَدِيثٌ ضَعِيفٌ: تقدم.

(3) «الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 75)، رقم (1828)، و«أحكام القرآن» (1/ 638)، و«تفسير القرطبي» (12/ 316)، و«شرح مختصر خليل» (7/ 180)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 66).



إلا أنَّ ابنَ عَقيلٍ قالَ: تُردُّ شَهادةُ الصَّديقِ بصَداقةٍ مُؤكَّدةٍ، والعاشِقِ لمَعشوقِه؛ لأنَّ العِشقَ يُطيشُ[1].

المانِعُ الرابِعُ: العَداوةُ:

العَداوةُ علىٰ ضَربَين:

الضَّربُ الأولُ: العَداوةُ الدِّينيةُ:

اتَّفَق فُقهاءُ المَذاهِبِ الأربَعةِ علىٰ أنَّ العَداوةَ الدِّينيةَ -مِثلَ عَداوةِ المُسلِمينَ للكُفارِ وعَداوةِ أهلِ الحَقِّ لأهلِ الباطِلِ والبِدعِ وكذا مَن أبغَضَ الفاسِقَ لفِسقِه- لا تَمنَعُ قَبولَ الشَّهادةِ؛ لأنَّ الدِّينَ يَمنَعُه مِن ارتِكابِ مَحظورٍ في دِينِه.

الضَّربُ الثاني: العَداوةُ الدُّنيَويةُ:

نَصَّ جُمهورُ الفُقهاءِ، مُتأخِّرو الحَنفيةِ، والمالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ علىٰ أنَّه لا تُقبلُ شَهادةُ عَدُوٍّ علىٰ عَدُوِّه، ولا تُقبلُ شَهادةُ العَدُوِّ علىٰ العَدُوِّ، وإنْ كانَ مَقبولَ الشَّهادةِ علىٰ غيرِه؛ لأنَّه مُتَّهمٌ في حَقِّ عَدوِّه ولا يُؤمَنُ أنْ تَحمِلَه عَداوتُه علىٰ إلحاقِ ضَررٍ به بشَهادتِه، ولقَولِ النَّبيِّ ﷺ: «**لا تَجوزُ شَهادةُ خائِنٍ ولا خائِنةٍ ولا ذي غِمرٍ علىٰ أخيه**»[2].

والغِمرُ: العَداوةُ، وهذا نَصٌّ. ولأنَّها شَهادةٌ تَقترِنُ بتُهمةٍ، فلم تُقبَلْ كشَهادةِ الوالِدِ للولَدِ.

---

(1) «الإنصاف» (12/ 70).

(2) حَدِيثٌ حَسَنٌ: رواه أبو داود (3600، 3601)، وابن ماجه (2366)، وأحمد (6899).

ولأنَّ المُعاداةَ لأجلِ الدُّنيا حَرامٌ، فمَن ارتكبَها لا يُؤمَنُ مِن التَّقوُّلِ عليه، ولئلَّا يُتَّخذَ ذلك ذَريعةً إلىٰ بُلوغِ غَرضِه مِن عَدُوِّه بالشَّهادةِ الباطِلةِ.

ولأنَّ التُّهمةَ بينَهما غالِبًا في الطِّباعِ، فكانَت مُؤثِّرةً في رَدِّ الشَّهادةِ كالتُّهمةِ بَينَ الأبِ والابنِ.

وإذا كانَ ذلك لم تُقبَلْ شَهادةُ المَقذوفِ علىٰ القاذِفِ، ولا المَغصوبِ منه علىٰ الغاصِبِ، ولا المَسروقِ منه علىٰ السارِقِ، ووَليِّ المَقتولِ علىٰ القاتِلِ، والزَّوجِ علىٰ امرَأتِه إذا زَنَت في فِراشِه، إلىٰ نَظائرِ هذا.

والعَداوةُ التي تُرَدُّ بها الشَّهادةُ أنْ تَبلُغَ حَدًّا يَتمَنَّىٰ فيه زَوالَ نِعمتِه ويَفرَحَ لمُصيبَتِه ويَحزَنَ لمَسرَّتِه، وذلك قد يَكونُ من الجانبَينِ، وقد يَكونُ مِن أحَدِهما فيُخَصُّ برَدِّ شَهادتِه علىٰ الآخَرِ.

وإذا منَعَت العَداوةُ من الشَّهادةِ علىٰ العَدُوِّ، لم تَمنَعْ من الشَّهادةِ له؛ لأنَّه مُتَّهمٌ في الشَّهادةِ عليه، وغيرُ مُتَّهَمٍ في الشَّهادةِ له؛ لأنَّ ما بعَثَ علىٰ العَداوةِ لا يَكونُ جَرحًا تَسقُطُ به الشَّهادةُ[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: مَسألةٌ: قالَ ولا تُقبلُ شَهادةُ خَصمٍ ولا جارٍ علىٰ نَفسِه ولا دافِعٍ عنها.

---

(1) «المبسوط» (16/ 133)، و«الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 76)، و«أحكام القرآن» (1/ 387، 388)، و«بداية المجتهد» (2/ 347)، و«الحاوي الكبير» (17/ 161، 162)، و«شرح السُّنة» (10/ 128)، و«المهذب» (2/ 330)، و«البيان» (13/ 310، 311)، و«روضة الطالبين» (7/ 389)، و«الإفصاح» (2/ 420)، و«المغني» (10/ 182)، و«الكافي» (4/ 531) «إعلام الموقعين» (3/ 144)، و«منار السبيل» (3/ 509).

أمَّا الخَصمُ فهو نوعانِ: أحَدُهما: كلُّ مَن خاصَمَ في حَقٍّ لا تُقبَلُ شَهادتُه فيه كالوَكيلِ لا تُقبلُ شَهادتُه فيما هو وَكيلٌ فيه، والوَصيِّ فيما هو وَصيٌّ فيه، والشَّريكِ فيما هو شَريكٌ فيه، والمُضارِبِ بمالٍ أو حَقٍّ لمُضارَبِه، ولو غصَبَ الوَديعةَ من المُودَعِ وطالَبَ بها لم تُقبَلْ شَهادتُه فيها، وكذلك ما أشبَهَ هذا؛ لأنَّه خَصمٌ فيه فلم تُقبَلْ شَهادتُه به كالمالِكِ.

والثاني: العَدوُّ، فشَهادتُه غيرُ مَقبولةٍ علىٰ عَدوِّه في قَولِ أكثَرِ أهلِ العِلمِ، رُويَ ذلك عن رَبيعةَ والثَّوريِّ وإسحاقَ ومالِكٍ والشافِعيِّ، ويُريدُ بالعَداوةِ هٰهُنا العَداوةَ الدُّنيَويةَ، مِثلَ أنْ يَشهدَ المَقذوفُ علىٰ القاذِفِ والمَقطوعُ عليه الطَّريقُ علىٰ القاطِعِ، والمَقتولُ وَليُّه علىٰ القاتِلِ، والمَجروحُ علىٰ الجارِحِ، والزَّوجُ يَشهَدُ علىٰ امرَأتِه بالزِّنا، فلا تُقبلُ شَهادتُه؛ لأنَّه يُقِرُّ علىٰ نَفسِه بعَداوتِه لها لإفسادِها فِراشَه.

فأمَّا العَداوةُ في الدِّينِ كالمُسلمِ يَشهَدُ علىٰ الكافِرِ أو المُحِقِّ من أهلِ السُّنةِ يَشهَدُ علىٰ مُبتدِعٍ فلا تُرَدُّ شَهادتُه؛ لأنَّ العَدالةَ بالدِّينِ، والدِّينُ يَمنَعُه من ارتِكابِ مَحظورِ دِينِه.

وقالَ أَبو حَنيفةَ: لا تَمنَعُ العَداوةُ الشَّهادةَ؛ لأنَّها لا تُخِلُّ بالعَدالةِ فلا تَمنَعُ الشَّهادةَ كالصَّداقةِ.

ولنا: ما رَوىٰ عَمرُو بنُ شُعَيبٍ عن أَبيه عن جَدِّه قالَ: قالَ رَسولُ اللهِ ﷺ: «**لا تَجوزُ شَهادةُ خائِنٍ ولا خائِنةٍ ولا زانٍ ولا زانيةٍ ولا ذي غِمرٍ علىٰ أخيه**» رَواه أَبو داوُدَ، والغِمرُ: الحِقدُ، ولأنَّ العَداوةَ تُورِثُ التُّهمةَ

فتَمنَعُ الشَّهادةَ كالقَرابةِ القَريبةِ، وتُخالِفُ الصَّداقةَ؛ فإنَّ في شَهادةِ الصَّديقِ لصَديقِه بالزُّورِ نَفعَ غَيرِه بمَضرَّةِ نَفسِه وبَيعَ آخرَتِه بدُنيا غَيرِه، وشَهادةُ العَدُوِّ علىٰ عَدُوِّه يُقصَدُ بها نَفعُ نَفسِه بالتَّشفِّي من عَدوِّه فافترَقا.

فإنْ قيلَ: فلِمَ قبِلتُم شَهادةَ المُسلِمينَ علىٰ الكُفارِ معَ العَداوةِ؟ قُلنا: العَداوةُ هٰهُنا دِينيةٌ، والدِّينُ لا يَقتَضي شَهادةَ الزُّورِ ولا أنْ يَترُكَ دِينَه بمُوجِبِ دِينِه[1].

وذهَبَ الإمامُ أبو حَنيفةَ في المَنصوصِ عنه إلىٰ أنَّ شَهادةَ العَدوِّ علىٰ عَدوِّه تُقبلُ.

لكنَّ مُتأخِّري الحَنفيةِ قالوا: إنَّ شَهادةَ العَدوِّ علىٰ عَدوِّه لا تُقبلُ إذا كانَت لأمرٍ دُنيَويٍّ وتُقبَلُ إذا كانَت لأمرٍ دِينيٍّ.

قالَ الإمامُ الموصليُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: (ولا شَهادةُ العَدوِّ إنْ كانَت العَداوةُ بسَببِ الدُّنيا)؛ لأنَّه لا يُؤمَنُ عليه الكَذبُ (وتُقبَلُ إنْ كانَت بسَببِ الدِّينِ)؛ لأنَّه لا يَكذِبُ لدِينِه كأهلِ الأَهواءِ[2].

وقالَ الإمامُ ابنُ نُجيمٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: قَولُه: (والعُدوِّ، إنْ كانَت عَداوةً دُنيويةً)، أي: لم تُقبَلْ شَهادةُ العَدوِّ لأجْلِ الدُّنيا؛ لأنَّ المُعاداةَ لأجلِها حَرامٌ، فمَن ارتَكَبها لا يُؤمَنُ مِن التَّقوُّلِ عليه.

قيَّدَ بكَونِها دُنيويةً للاحتِرازِ عمَّا إذا كانَت دِينيةً؛ فإنَّها لا تَمنَعُ؛ لأنَّها

(1) «المغني» (10/ 182).
(2) «الاختيار» (2/ 178).

تَدُلُّ علىٰ كَمالِ دِينِه وعَدالتِه، وهذا لأنَّ المُعاداةَ قد تَكونُ واجِبةً بأنْ رَأىٰ فيه مُنكَرًا شَرعًا ولم يَنتَهِ بنَهيِه بدَليلِ قَبولِ شَهادةِ المُسلِمِ علىٰ الكافِرِ معَ ما بينَهما من العَداوةِ الدِّينيةِ، والمَقتولِ وَليُّه علىٰ القاتِلِ، والمَجروحِ علىٰ الجارِحِ، والزَّوجِ علىٰ امرَأتِه بالزِّنا، ذكَرَه ابنُ وَهبانَ.

وفي خِزانةِ المُفتينَ: والعَدوُّ مَن يَفرَحُ بحُزنِه ويَحزَنُ لفَرحِه، وقيلَ: يُعرَفُ بالعُرفِ. اهـ.

ومِثالُ العَداوةِ الدُّنيويةِ أنْ يَشهَدَ المَقذوفُ علىٰ القاذِفِ، والمَقطوعُ عليه الطَّريقُ علىٰ القاطِعِ، وفي إدخالِ الزَّوجِ هنا نَظرٌ، فقد صرَّحوا بقَبولِ شَهادتِه عليها بالزِّنا إلا إذا قذَفَها أولًا، وإنَّما المَنعُ مُطلَقًا قَولُ الشافِعيِّ، وفي بَعضِ الفَتاوَىٰ: وتُقبلُ شَهادةُ الصَّديقِ لصَديقِه. اهـ.

ثم اعلَمْ أنَّ المُصرَّحَ به في غالِبِ كُتبِ أَصحابِنا، والمَشهورَ علىٰ ألسِنةِ فُقهائِنا ما ذكَرَه المُصنِّفُ من التَّفصيلِ، ونُقلَ في القُنيةِ **أنَّ العَداوةَ بسَببِ الدُّنيا لا تَمنَعُ ما لم يَفسُقْ بسَببِها أو يَجلِبْ مَنفَعةً أو يَدفَعْ بها عن نَفسِه مَضرَّةً، وهو الصَّحيحُ، وعليه الاعتِمادُ، وما في الواقِعاتِ وغيرِها اختيارُ المُتأخِّرينَ، وأمَّا الرِّوايةُ المَنصوصُ عليها فبخِلافِها.**

وفي كَنزِ الرُّؤوسِ شَهادةُ العَدُوِّ علىٰ عَدُوِّه لا تُقبلُ؛ لأنَّه مُتَّهمٌ.

وقالَ أَبو حَنيفةَ: تُقبلُ إذا كانَ عَدلًا.

قال أُستاذُنا: وهو الصَّحيحُ، وعليه الاعتِمادُ؛ لأنَّه إذا كانَ عَدلًا تُقبلُ شَهادتُه، وإنْ كانَ بينَهما عَداوةٌ بسَببِ أمرِ الدُّنيا. اهـ.

واختارَها ابنُ وَهبانَ ولم يَتعَقَّبْه ابنُ الشِّحنةِ لكنَّ الحَديثَ شاهِدٌ لما عليه المُتأخِّرونَ كما رَواه أَبو داودَ مَرفوعًا: «لا تَجوزُ شَهادةُ خائِنٍ ولا خائِنةٍ ولا زانٍ ولا زانيةٍ ولا ذي غِمرٍ علىٰ أَخيه»، والغِمرُ: الحِقدُ.

ويُمكِنُ حَملُه علىٰ ما إذا كانَ غيرَ عَدلٍ بدَليلِ أنَّ الحِقدَ فِسقٌ، للنَّهيِ عنه[1].

وقالَ الحَصكَفيُّ: (والعَدُوُّ لا تُقبلُ شَهادَتُه علىٰ عَدوِّه إذا كانَت دُنيويةً)[2].

وقالَ الإمامُ ابنُ عابدينَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ولكنْ بَقيَ هَهُنا تَحقيقُ تَوفيقٍ، وهو أنَّه ذَكَرَ في القُنيةِ أنَّ العَداوةَ الدُّنيويةَ لا تَمنَعُ قَبولَ الشَّهادةِ ما لم يَفسُقْ بها، وأنَّه الصَّحيحُ، وعليه الاعتِمادُ، وأنَّ ما في المُحيطِ والواقِعاتِ من أنَّ شَهادةَ العَدوِّ علىٰ عَدوِّه لا تُقبلُ اختِيارُ المُتأخِّرينَ، والرِّوايةُ المَنصوصُ عليها تُخالِفُها، وأنَّه مَذهبُ الشافِعيِّ، وقالَ أَبو حَنيفةَ: تُقبلُ إذا كانَ عَدلًا، وفي المَبسوطِ: إنْ كانَت دُنيويةً فهذا يُوجِبُ فِسقَه فلا تُقبلُ شَهادَتُه. اهـ مُلخَّصًا.

والحاصِلُ أنَّ في المَسألةِ قَولَينِ مُعتمدَينِ:

أحَدُهما: عَدمُ قَبولِها علىٰ العَدُوِّ، وهذا اختيارُ المُتأخِّرينَ، وعليه صاحِبُ «الكَنزِ» و«المُلتَقَىٰ»، ومُقتَضاه أنَّ العِلةَ العَداوةُ لا الفِسقُ وإلا لم تُقبَلْ علىٰ غيرِ العَدُوِّ أيضًا، وعلىٰ هذا لا يَصحُّ قَضاءُ العَدوِّ علىٰ عَدوِّه أيضًا.

(1) «البحر الرائق» (7/ 85، 86).
(2) «الدر المختار» (5/ 356).



ثانيهما: أنَّها تُقبلُ إلا إذا فسَقَ بها، واختاره ابنُ وَهبانَ وابنُ الشِّحنةِ، وإذا قُبلَت فبالضَّرورةِ يَصحُّ قَضاءُ العَدوِّ علىٰ عَدوِّه إذا كانَ عَدلًا، فلذا اختارَ الشَّيخانِ صِحتَه، وبه عُلِمَ أنَّ مَن يَقولُ بقَبولِ شَهادةِ العَدوِّ العَدلِ يَقولُ بصِحةِ قَضائِه، ومَن لا فلا، وما ذكَرَه الناصِحيُّ لا يُعارِضُ كَلامَ الشَّيخَينِ لاختِلافِ المَناطِ، فاغتَنِمْ هذا التَّحقيقَ ودَعِ التَّلفيقَ[1].



(1) «حاشية ابن عابدين» (5/ 358).

فصل في
مَراتِبِ الشَّهادةِ والعَدَدِ الذي تَنعَقِدُ به

الشَّهادةُ علىٰ مَراتِبَ، فمنها ما يُشتَرَطُ له أربَعةُ شُهودٍ، ومنها ما يُشتَرَطُ له شاهِدانِ، ومنها ما يَكفي فيه شاهِدٌ ويَمينٌ، ومنها ما يُقبَلُ فيه الرِّجالُ فقط، ومنها ما يُقبَلُ فيه النِّساءُ، وبَيانُ ذلك فيما يَلي:

أولاً: ما يُقبلُ فيه أربَعةُ شُهودٍ (وهو حَدُّ الزِّنا) فقط:

أجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّه يُشتَرَطُ في شُهودِ الزِّنا أنْ يَكونوا أربَعةً من أَحرارِ المُسلِمينَ، عُدولًا، ويَصِفوه بأنْ يَقولوا: رَأينا ذكَرَه في فَرجِها كالمِروَدِ في المُكحَلةِ والرِّشا في البِئرِ.

وإذا لم تَتوافَرْ هذه الشُّروطُ يُقامُ عليه الحَدُّ؛ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَٱلَّٰتِي يَأۡتِينَ ٱلۡفَٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمۡ فَٱسۡتَشۡهِدُواْ عَلَيۡهِنَّ أَرۡبَعَةٗ مِّنكُمۡ﴾ [النساء: 15].

وقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجۡلِدُوهُمۡ﴾ [النور: 4].

وعن أَبي هُرَيرةَ أنَّ سَعدَ بنَ عُبادةَ قالَ لرَسولِ اللهِ صَلَّىٰ اللهُ عَلَيهِ وَسَلَّمَ: أرأيتَ

إنْ وَجدتُ معَ امرأتِي رَجلًا أأُمهِلُه حتىٰ آتِيَ بأربَعةِ شُهداءَ، فقالَ رَسولُ اللهِ صَلَّىٰ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «نَعمْ»[1].

وذلك لأنَّ اللهَ تَعالىٰ يُحبُّ السَّتْرَ علىٰ عِبادِه، وفي اشتِراطِ الأربَعةِ يَتحقَّقُ مَعنىٰ السَّتْرِ؛ إذْ وُقوفُ الأربَعةِ علىٰ هذه الفاحِشةِ في غايةٍ مِن النُّدرةِ.

وقد نقَلَ عَددٌ كَبيرٌ من العُلماءِ الإجماعَ على هذا.

قالَ الإمامُ الشافِعيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ: ولم أعلَمِ الناسَ اختَلَفوا في ألَّا يُقامَ الحَدُّ في الزِّنا بأقَلَّ من أربَعةِ شُهداءَ[2].

وقالَ الإمامُ ابنُ المُنذِرِ: أجمَعوا علىٰ أنَّ الشَّهادةَ علىٰ الزِّنا أربَعةٌ، لا يُقبَلُ أقَلُّ منهم[3].

وقالَ الإمامُ ابنُ عبدِ البَرِّ رَحِمَهُ اللَّهُ: فأجمَعَ العُلماءُ علىٰ أنَّ البَيِّنةَ في الزِّنا تَكونُ أربَعةَ شُهداءَ، يَكونونَ رِجالًا عُدولًا يَشهَدونَ بالصَّريحِ من الزِّنا لا بالكِنايةِ، وبالرُّؤيةِ كذلك والمُعايَنةِ[4].

وقالَ الإمامُ ابنُ حَزمٍ رَحِمَهُ اللَّهُ: فأمَّا وُجوبُ قَبولِ أربَعةٍ في الزِّنا فبنَصِّ القُرآنِ، ولا خِلافَ فيه[5].

---

(1) أخرجه مسلم (10008).
(2) «الأم» (7/ 83).
(3) «الإجماع» (641).
(4) «الاستذكار» (7/ 485).
(5) «المحلىٰ» (9/ 396).

وقالَ الإمامُ ابنُ العَربيِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: قولُ اللهِ تَعالىٰ: ﴿فَٱسۡتَشۡهِدُواْ عَلَيۡهِنَّ أَرۡبَعَةٗ مِّنكُمۡ﴾ [النِّسَاء: 15]، وهذا حُكمٌ ثابتٌ بإجماعٍ من الأُمةِ.

فشَرطُ غايةِ الشَّهادةِ في غايةِ المَعصيةِ لأعظَمِ الحُقوقِ حُرمةً، وتَعديدُ الشُّهودِ بأربَعةٍ حُكمٌ ثابتٌ في التَّوراةِ والإنجيلِ والقُرآنِ، رَوىٰ أبو داودَ عن جابِرِ بنِ عبدِ اللهِ قالَ: «جاءَت اليَهودُ برَجلٍ وامرَأةٍ قد زَنَيا فقالَ النَّبيُّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيۡهِ وَسَلَّمَ: «**ائتُوني بأعلَمِ رَجلَينِ منكم**»، فأتَوْه بابنَيْ صُوريا فنشَدَهما اللهَ: «**كيف تَجِدانِ أمرَ هذَينِ في التَّوراةِ؟**»، قالا: نَجدُ في التَّوراةِ: «إذا شهِدَ أربَعةٌ أنَّهم رأوا ذكَرَه في فَرجِها مِثلَ المِيلِ في المُكحَلةِ رُجِما»، قالَ: «**فما يَمنَعُكما أنْ تَرجُموهما؟**»، قالا: ذهَبَ سُلطانُنا وكرِهْنا القَتلَ، فدَعا رَسولُ اللهِ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيۡهِ وَسَلَّمَ بالشُّهودِ فجاؤوا وشَهِدوا أنَّهم رَأوا ذكَرَه في فَرجِها مِثلَ المِيلِ في المُكحَلةِ، فأمَرَ رَسولُ اللهِ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيۡهِ وَسَلَّمَ فرَجَمَهما»[1][2].

وقالَ القاضي عِياضٌ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: لا خِلافَ بينَ العُلماءِ في أنَّه لا يُقبَلُ في الزِّنا أقَلُّ مِن أربَعةٍ[3].

وقالَ الوَزيرُ ابنُ هُبيرةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: واتَّفَقوا علىٰ أنَّ البَيِّنةَ التي يَثبُتُ بها الزِّنا أنْ يَشهدَ له أربَعةٌ عُدولٌ رِجالٌ ويَصِفونَ حَقيقةَ الزِّنا[4].

(1) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: رواه أبو داود (4452).
(2) «أحكام القرآن» (1/ 459).
(3) «إكمال المعلم شرح صحيح مسلم» (5/ 264).
(4) «الإفصاح» (2/ 254).

وقالَ الإمامُ النَّوويُّ رَحِمَهُ اللَّهُ: أجمَعوا علىٰ أنَّ البَيِّنةَ تَكونُ أربَعةَ شُهداءَ، يَكونونَ ذُكورًا عُدولًا، هذا إذا شَهِدوا علىٰ الزِّنا نَفسِه، ولا يُقبلُ دونَ الأربَعةِ[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ اللَّهُ: أجمَعَ المُسلِمونَ علىٰ أنَّه لا يُقبلُ في الزِّنا أقَلُّ مِن أربَعةِ شُهودٍ، وقد نَصَّ اللهُ تَعالىٰ عليه[2].

وقالَ ابنُ القَيمِ رَحِمَهُ اللَّهُ: الحُكمُ بأربَعةِ رِجالٍ أَحرارٍ وذلك في حَدِّ الزِّنا واللِّواطِ، أمَّا الزِّنا فبالنَّصِّ والإجماعِ، وأمَّا اللِّواطُ فقالت طائِفةٌ: هو مَقيسٌ عليه في نِصابِ الشَّهادةِ كما هو مَقيسٌ عليه في الحَدِّ.

وقالَت طائِفةٌ: بل هو داخِلٌ في مُسمَّىٰ الزِّنا؛ لأنَّه وَطءٌ في فَرجٍ مُحرَّمٍ، وهذا لا تَعرِفُه العَرَبُ، فقالَ هؤلاءِ: هو داخِلٌ في مُسمَّىٰ الزِّنا شَرعًا[3].

إذا لم يَكتمِلْ عَدَدُ شُهودِ الزِّنا:

ذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ في المَذهبِ والحَنابِلةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّه إنْ شهِدَ أقَلُّ من أربَعةٍ لا تُقبَلُ شَهادتُهم، وهم قَذَفةٌ يُحدُّونَ جَميعًا حَدَّ القَذفِ إذا طلَبَ المَشهودُ عليه ذلك؛ «**لأنَّ أبا بَكرةَ، ونافِعَ بنَ الحارِثِ، وشِبلَ بنَ مَعبدٍ شَهِدوا علىٰ المُغيرةِ بنِ شُعبةَ بالزِّنا عندَ عُمرَ بنِ الخَطابِ، ولمَّا لم يُصرِّحْ زِيادٌ بذلك، بل قالَ:** رأيتُ أمرًا

(1) «شرح صحيح مسلم» (11/ 192).
(2) «المغني» (10/ 155).
(3) «الطرق الحكمية» (1/ 239).

قَبيحًا، فرِحَ عُمرُ وحمِدَ اللهَ، ولم يُقمِ الحَدَّ عليه، وكان بمَحضَرٍ من الصَّحابةِ، ولم يُنكَرْ»(1). فدَرَأ عنه عُمرُ الحَدَّ؛ لأنَّه لم يُصرِّحْ بالقَذفِ، وضرَبَ الثَّلاثةَ حَدَّ القَذفِ.

قال ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وإذا لم تَكمُلْ شُهودُ الزِّنا فعليهم الحَدُّ في قَولِ أكثَرِ أهلِ العِلمِ، منهم مالِكٌ والشافِعيُّ وأَصحابُ الرأيِ، وذكَرَ أبو الخَطابِ فيهم رِوايتَينِ وحُكيَ عن الشافِعيِّ فيهم قَولانِ، أحَدُهما: لا حَدَّ عليهم؛ لأنَّهم شُهودٌ، فلم يَجِبْ عليهم الحَدُّ، كما لو كانوا أربَعةً أحَدُهم فاسِقٌ.

ولنا: قَولُ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً﴾ [النور: 4] وهذا يُوجِبُ الجَلدَ علىٰ كلِّ رامٍ لم يَشهَدْ بما قالَ أربَعةٌ ولأنَّه إجماعُ الصَّحابةِ؛ فإنَّ عُمرَ جلَدَ أَبا بَكرةَ وصاحِبَيه حين لم يُكمِلِ الرابعُ شَهادتَه بمَحضَرٍ من الصَّحابةِ فلم يُنكِرْه أحَدٌ.

ورَوىٰ صالِحٌ في مَسائِلِه بإسنادِه عن أَبي عُثمانَ النَّهديِّ قالَ: «جاءَ رَجلٌ إلىٰ عُمرَ فشهِدَ علىٰ المُغيرةِ بنِ شُعبةَ، فتغيَّرَ لَونُ عُمرَ، ثم جاءَ آخَرُ فشهِدَ، فتغيَّرَ لَونُ عُمرَ، ثم جاءَ آخَرُ فشهِدَ، فاستَكبَرَ ذلك عُمرُ، ثم جاء شابٌّ يَخطُرُ بيدَيه، فقالَ عُمرُ: ما عِندَكَ يا سَلحَ العُقابِ؟ وصاحَ به عُمرُ صَيحةً فقالَ أَبو عُثمانَ: واللهِ لقد كِدتُ يُغشىٰ عليَّ، فقالَ: يا أميرَ المُؤمِنينَ، رأيتُ أمرًا قَبيحًا، فقالَ: الحَمدُ للهِ الذي لم يُشمِتِ الشَّيطانَ بأَصحابِ مُحمدٍ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قالَ: فأمَرَ بأولئك النَّفَرِ فجُلِدوا».

---

(1) صَحيحٌ: رواه الطحاوي (2/ 286- 287).





وفي رِوايةٍ أنَّ عُمرَ لمَّا شُهِدَ عندَه علىٰ المُغيرةِ شهِدَ ثَلاثةٌ وبَقيَ زيادٌ، فقالَ عُمرُ: «أَرىٰ شابًّا حَسنًا وأَرجو ألَّا يَفضَحَ اللهُ علىٰ لِسانِه رَجلًا من أَصحابِ مُحمدٍ رَسولِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فقالَ: يا أميرُ، رَأيتُ استًا تَنبو ونَفَسًا يَعلو ورَأيتُ رِجلَيها فوقَ عُنقِه كأنَّهما أُذُنا حِمارٍ، ولا أدْري ما وَراءَ ذلك، فقالَ عُمرُ: اللهُ أكبَرُ، وأمَرَ بالثَّلاثةِ فضُرِبوا».

وقَولُ عُمرَ: يا سَلحَ العُقابِ معناه أنَّه يُشبِهُ سَلحَ العُقابِ الذي يَحرِقُ كلَّ شَيءٍ أصابَه، وكذلك تُوقَعُ العُقوبةُ بأحَدِ الفَريقَينِ لا مَحالةَ، إنْ كَمُلَت شَهادَتُه حُدَّ المَشهودُ عليه، وإنْ لم تَكمُلْ حُدَّ أَصحابُه؛ فإنْ قيلَ: فقد خالَفَهم أَبو بَكرةَ وأَصحابُه الذين شهِدوا، قُلنا: لم يُخالِفوا في وُجوبِ الحَدِّ عليه إنَّما خالَفوهم في صِحةِ ما شَهِدوا به، ولأنَّه رامٍ بالزِّنا لم يأتِ بأربَعةِ شُهداءَ، يَجبُ عليه الحَدُّ كما لو لم يأتِ بأحَدٍ.

فَصلٌ: وإنْ اكتَمَلوا أربَعةً غيرَ مَرضيِّينَ أو كانَ واحِدٌ منهم كالعَبيدِ والفُساقِ والعُميانِ ففيهم ثَلاثُ رِواياتٍ:

إحداها: عليهم الحَدُّ، وهو قَولُ مالِكٍ، قالَ القاضي: هذا الصَّحيحُ؛ لأنَّها شَهادةٌ لم تَكمُلْ، فوجَبَ الحَدُّ علىٰ الشَّهادةِ كما لو كانوا ثَلاثةً.

والثانيةُ: لا حَدَّ عليهم، وهو قَولُ الحَسنِ والشَّعبيِّ وأَبي حَنيفةَ ومُحمدٍ؛ لأنَّ هؤلاءِ قد جاؤُوا بأربَعةِ شُهداءَ فدَخلوا في عُمومِ الآيةِ؛ لأنَّ عَددَهم قد كمُلَ، ورَدَّ الشَّهادةَ لمَعنًىٰ غيرِ تَفريطِهم، فأشبَهَ ما لو شهِدَ أربَعةٌ مَستورونَ ولم تَثبُتْ عَدالَتُهم ولا فِسقُهم.

الثالِثةُ: إنْ كانوا عُميانًا أو بَعضُهم جُلِدوا، وإنْ كانوا عَبيدًا أو فُساقًا، فلا حَدَّ عليهم، وهو قَولُ الثَّوريِّ وإِسحاقَ؛ لأنَّ العُميانَ مَعلومٌ كَذِبُهم؛ لأنَّهم شَهِدوا بما لم يَروْه يَقينًا، والآخَرونَ يَجوزُ صِدقُهم، وقد اكتَمَلَ عَددُهم فأشبَهوا مَستوري الحالِ.

وقالَ أَصحابُ الشافِعيِّ: إنْ كانَ رَدُّ الشَّهادةِ لمَعنًى ظاهِرٍ كالعَمىٰ والرِّقِّ والفِسقِ الظاهِرِ ففيهم قَولانِ، وإنْ كانَ لمَعنًى خَفيٍّ فلا حَدَّ عليهم؛ لأنَّ ما يَخفَىٰ يَخفَىٰ علىٰ الشُّهودِ فلا يَكونُ ذلك تَفريطًا منهم، بخِلافِ ما يَظهَرُ، وإنْ شهِدَ ثَلاثةُ رِجالٍ وامرَأتانِ حُدَّ الجَميعُ؛ لأنَّ شَهادةَ النِّساءِ في هذا البابِ كعَدَمِها، وبهذا قالَ الثَّوريُّ وأَصحابُ الرأيِ، وهذا يُقوِّي رِوايةَ إِيجابِ الحَدِّ علىٰ الأوَّلينَ ويُنبِّهُ علىٰ إِيجابِ الحَدِّ فيما إذا كانوا عُميانًا أو أحَدُهم؛ لأنَّ المَرأتَينِ يُحتمَلُ صِدقُهما، وهُما من أهلِ الشَّهادةِ في الجُملةِ، والأَعمىٰ كاذِبٌ يَقينًا، وليسَ من أهلِ الشَّهادةِ علىٰ الأَفعالِ، فوُجوبُ الحَدِّ عليهم وعلىٰ مَن معَهم أولَىٰ[1].



وقالَ الإمامُ الكاسانِيُّ: فإنْ شهِدَ علىٰ الزِّنا أقَلُّ من أربَعةٍ لم تُقبَلْ شَهادَتُهم لنُقصانِ العَددِ المَشروطِ، وهل يُحدُّونَ حَدَّ القَذفِ؟ قالَ أَصحابُنا: يُحدُّونَ.

وقالَ الشافِعيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ: إذا جاؤوا مَجيءَ الشُّهودِ لم يُحدُّوا.

وعلىٰ هذا الخِلافِ إذا شهِدَ ثَلاثةٌ وقالَ الرابِعُ: رَأيتُهما في لِحافٍ واحِدٍ، ولم يَزِدْ عليه يُحَدُّ الثَّلاثةُ عندَنا، ولا حَدَّ علىٰ الرابِعِ؛ لأنَّه لم

(1) «المغني» (9/ 66، 68)، وينظر: «الجوهرة النيرة» (5/ 311، 312).



يَقذِفْ، إلا إذا كانَ قالَ في الابتِداءِ: أشهَدُ إنَّه قد زَنىٰ، ثم فسَّرَ الزِّنا بما ذُكِرَ فحينَئذٍ يُحدُّ.

وَجهُ قَولِ الشافِعيِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ أنَّهم إذا جاؤوا مَجيءَ الشُّهودِ كانَ قَصدُهم إقامةَ الشَّهادةِ حِسبةً للهِ تَعالىٰ لا القَذفَ، فلم يَكنْ جِنايةً فلم يَكنْ قَذفًا.

ولنا: ما رُويَ أنَّ ثَلاثةً شَهِدوا علىٰ المُغيرةِ بالزِّنا فقامَ الرابِعُ وقالَ: «رأيتُ أَقدامًا باديةً ونَفَسًا عاليًا وأمْرًا مُنكَرًا ولا أعلَمُ ما وَراءَ ذلك، فقالَ سَيِّدُنا عُمرُ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ: الحَمدُ للهِ الذي لم يَفضَحْ رَجلًا من أَصحابِ مُحمدٍ، وحَدَّ الثَّلاثةَ»، وكانَ ذلك بمَحضَرٍ من الصَّحابةِ الكِرامِ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمْ ولم يُنقَلْ أنَّه أنكَرَ عليه مُنكِرٌ، فيَكونُ إجماعًا، ولأنَّ المَوجودَ من الشُّهودِ كَلامُ قَذفٍ حَقيقةً؛ إذ القَذفُ هو النِّسبةُ إلىٰ الزِّنا، وقد وُجدَ من الشُّهودِ حَقيقةً فيَدخُلونَ تحتَ آيةِ القَذفِ، إلا أنا اعتبَرنا تَمامَ عَددِ الأربَعِ إذا جاؤوا مَجيءَ الشُّهودِ فقد قَصَدوا إقامةَ الحِسبةِ واجِبًا حقًّا للهِ تَعالىٰ، فخرَجَ كَلامُهم عن كَونِه قَذفًا وصارَ شَهادةً شَرعًا، فعندَ النُّقصانِ بَقيَ قَذفًا حَقيقةً فيُوجِبُ الحَدَّ[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ هُبيرةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: واتَّفَقوا علىٰ أنَّه إذا لم يَكتمِلْ عَددُ شُهودِ الزِّنا أربَعةً؛ فإنَّهم قَذَفةٌ يُحدُّونَ إلا ما رُويَ عن الشافِعيِّ في أحَدِ قَولَيه من أنَّهم لا يُحدُّونَ[2].

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 47، 48).

(2) «الإفصاح» (2/ 260).

ثانيًا: ما يُقبلُ فيه شاهدانِ من الرِّجالِ:

اتَّفَق فُقهاءُ المَذاهِبِ الأربَعةِ على أنَّ جَميعَ الحُدودِ والقِصاصِ غيرَ حَدِّ الزِّنا يُقبلُ فيها شَهادةُ رَجلَينِ عَدلَينِ من المُسلِمينَ؛ لقَولِ اللهِ تَعالى: ﴿وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾ [البقرة: 282].

قالَ الإمامُ ابنُ المُنذِرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأجمَعوا على أنَّه تُقبلُ على القَتلِ شَهادةُ شاهِدَينِ عَدلَينِ ويُحكَمُ بشَهادَتِهما[1].

قالَ أيضًا: وأجمَعوا على أنَّ قَطعَ يَدِ السارِقِ إذا شَهِدَ عليه بالسَّرقةِ: شاهِدانِ، عَدلانِ، مُسلِمانِ، حُرَّانِ، ووَصَفا ما يَجبُ فيه القَطعُ، ثم عادَ، يُقطَعُ[2].

وقالَ الإمامُ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: واتَّفَقوا على أنَّه تَثبُتُ جَميعُ الحُقوقِ ما عَدا الزِّنا بشاهِدَينِ عَدلَينِ ذَكَرَينِ ما خَلا الحَسنَ البَصريَّ؛ فإنَّه قالَ: لا تُقبَلُ بأقَلَّ من أربَعةِ شُهداءَ تَشبيهًا بالرَّجمِ، وهذا ضَعيفٌ؛ لقَولِه سُبحانَه: ﴿وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾ [البقرة: 282][3].

وقالَ أيضًا: واتَّفَقوا على أنَّ السَّرقةَ تَثبُتُ بشاهِدَينِ عَدلَينِ[4].

وقالَ الإمامُ الماوَرديُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ما يُقبلُ فيه شاهِدانِ لا امرَأةَ فيهما، وهو ما سِوى الزِّنا من حُدودِ اللهِ تَعالى، كالقَطعِ في السَّرقةِ، وحَدِّ الحِرابةِ،

(1) «الإجماع» (276).
(2) «الإجماع» (621).
(3) «بداية المجتهد» (2/ 348).
(4) «بداية المجتهد» (2/ 340).

والجَلدِ في الخَمرِ والقَتلِ في الرِّدةِ، وهو قَولُ جُمهورِ الفُقهاءِ. وقالَ الحَسنُ البَصريُّ: كُلُّ ما أوجَبَ القَتلَ لا أقبَلُ فيه أقَلَّ من أربَعةٍ كالزِّنا، وهذا فاسِدٌ؛ لأنَّ الزِّنا مُختلِفٌ، فبَعضُه يُوجِبُ الرَّجمَ، وبَعضُه يُوجِبُ الجَلدَ، والشَّهادةُ فيهما واحِدةٌ، فوجَبَ أنْ يُخالِفَ ما عَداه فيما يُوجِبُ القَتلَ، ولا يُوجِبُه في ذلك أنْ تَكونَ البَيِّنةُ فيه واحِدةً[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: الحُدودُ والقِصاصُ لا يُقبَلُ فيها إلا شَهادةُ رَجُلَينِ إلا ما رُويَ عن عَطاءٍ وحَمادٍ أنَّهما قالا: يُقبَلُ فيه رَجلٌ وامرَأتانِ قِياسًا على الشَّهادةِ في الأموالِ.

ولنا: أنَّ هذا ما يُحتاطُ لدَرئِه وإسقاطِه، ولهذا يَندَرِئُ بالشُّبهاتِ ولا تَدعو الحاجةُ إلى إثباتِه، وفي شَهادةِ النِّساءِ شُبهةٌ بدَليلِ قَولِ اللهِ تَعالى: ﴿أَن تَضِلَّ إِحۡدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحۡدَىٰهُمَا ٱلۡأُخۡرَىٰ﴾ [البقرة: 282]، وأنَّه لا تُقبَلُ شَهادَتهنَّ وإنْ كَثُرنَ ما لم يَكنْ معَهنَّ رَجلٌ، فوجَبَ ألَّا تُقبَلَ شَهادَتهنَّ فيه، ولا يَصحُّ قياسُ هذا على المالِ؛ لِما ذكَرْنا من الفَرقِ، وبهذا الذي ذكَرْنا قالَ سَعيدُ بنُ المُسيِّبِ والشَّعبيُّ والنَّخعيُّ وحَمادٌ والزُّهريُّ ورَبيعةُ ومالِكٌ والشافِعيُّ وأبو عُبَيدٍ وأبو ثَورٍ وأصحابُ الرأيِ، واتَّفَق هؤلاءِ وغيرُهم على أنَّها تَثبُتُ بشَهادةِ رَجلَينِ ما خلا الزِّنا إلا الحَسنَ؛ فإنَّه قالَ: الشَّهادةُ على القَتلِ كالشَّهادةِ على الزِّنا؛ لأنَّه يَتعلَّقُ به إتلافُ النَّفسِ فأشبَهَ الزِّنا.

ولنا: أنَّه أحَدُ نَوعَي القِصاصِ فأشبَهَ القِصاصَ في الطَّرفِ، وما ذكَرَه من

---

(1) «الحاوي الكبير» (17/ 7).

الوَصفِ لا أثَرَ له؛ فإنَّ الزِّنا المُوجِبَ للحَدِّ لا يَثبُتُ إلا بأربَعةٍ. ولأنَّ حَدَّ الزِّنا حَقٌّ للهِ تعالىٰ يُقبَلُ الرُّجوعُ عن الإقرارِ به[1].

وقال الإمامُ الزَّركشيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ولا نِزاعَ عندَنا فيما نَعلَمُه أنَّه لا يُقبَلُ في ذلك إلا شَهادةُ رَجلَينِ، فلا مَدخَلَ للنِّساءِ في ذلك، وهو قَولُ العامةِ؛ لأنَّ شَهادةَ النِّساءِ فيها شُبهةٌ، لتَطرُّقِ الخطأِ والنِّسيانِ إليها، كما شهِدَ له النَّصُّ في قَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿أَن تَضِلَّ إِحۡدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحۡدَىٰهُمَا ٱلۡأُخۡرَىٰ﴾ [البَقَرَة: 282]، وذلك ممَّا يَندَرِئُ بالشُّبهةِ، فوجَبَ ألَّا يُقبلَ فيه ذلك[2].

شَهادةُ النِّساءِ في الحُدودِ:

اتَّفَق فُقهاءُ المَذاهِبِ الأربَعةِ وغَيرُهم علىٰ أنَّه لا تُقبلُ شَهادةُ النِّساءِ في الحُدودِ والقِصاصِ، بل الشَّهادةُ فيهما قاصِرةٌ علىٰ الرِّجالِ فقط؛ لما رُويَ عن الزُّهريِّ قالَ: «**مضَت السُّنةُ من رَسولِ اللهِ** صَلَّىٱللَّهُعَلَيۡهِوَسَلَّمَ **والخَليفَتينِ من بَعدِه، ألَّا تَجوزَ شَهادةُ النِّساءِ في الحُدودِ**»[3].

وقد نقَلَ الإجماعَ على ذلك جَماعةٌ من أهلِ العِلمِ.

قالَ الإمامُ الشافِعيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: لم أعلَمْ أحَدًا من أهلِ العِلمِ خالَفَ في أنَّه لا يَجوزُ في الزِّنا إلا الرِّجالُ[4].

(1) «المغني» (10/ 156).
(2) «شرح الزَّركشيّ» (3/ 390).
(3) حَدِيثٌ ضَعِيفٌ: رواه ابن أَبي شيبة في «المصنف» (29307).
(4) «أحكام القرآن» (2/ 133)، و«الحاوي الكبير» (17/ 6).

وقالَ الإمامُ ابنُ المُنذِرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأجمَعَ المُسلِمونَ جَميعًا علىٰ أنَّ شَهادَتَهُنَّ في الحُدودِ غيرُ مَقبولةٍ[1].

وقالَ الإمامُ المَروَزيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأجمَعوا علىٰ أنَّه لا تَجوزُ شَهادتُهنَّ في الحُدودِ[2].

وقالَ الإمامُ ابنُ بَطّالٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأجمَعَ أكثَرُ العُلَماءِ علىٰ أنَّ شَهادتَهنَّ لا تَجوزُ في الحُدودِ والقِصاصِ[3].

وقالَ الإمامُ الماوَرديُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: واتَّفَقوا علىٰ أنَّ شَهادةَ النِّساءِ في الحُدودِ غيرُ مَقبولةٍ إلا ما حُكيَ عن عَطاءٍ وحَمادِ بنِ أبي سُليمانَ أنَّ شَهادةَ النِّساءِ في الحُدودِ مَقبولةٌ كالأَموالِ، وهذا فاسِدٌ؛ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَأَشْهِدُوا۟ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطَّلَاق: 2]، ولأنَّ حُدودَ اللهِ تَعالىٰ تُدرأُ بالشُّبهاتِ فكانَتِ الشَّهادةُ فيها أغلَظَ من الشَّهادةِ في غَيرِها ممَّا لا يُدرأُ بالشُّبهاتِ، كما أنَّ الزِّنا لمَّا كانَ أغلَظَ من السَّرقةِ لتَعدِّيه إلىٰ اثنَينِ واختِصاصِه بإسقاطِ نَسبِ الوالِدِ كانَتِ الشَّهادةُ فيه أغلَظَ منها فيما عَداه[4].

وقالَ الإمامُ ابنُ هُبيرةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: واتَّفَقوا علىٰ أنَّ النِّساءَ لا تُقبلُ شَهادتُهنَّ في الحُدودِ والقِصاصِ[5].

---

(1) «الإقناع» (2/ 140)، و«الإجماع» (272).
(2) «اختلاف العُلماء» (1/ 284).
(3) «شرح صحيح البخاري» (8/ 21).
(4) «الحاوي الكبير» (17/ 7).
(5) «الإفصاح» (2/ 412).

وقالَ الإمامُ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: أمَّا النَّظرُ في العددِ والجِنسِ؛ فإنَّ المُسلِمينَ اتَّفقوا علىٰ أنَّه لا يَثبُتُ الزِّنا بأقَلَّ من أربَعةٍ عُدولٍ ذُكورٍ... واختلَفوا في قَبولِهما في الحُدودِ، فالذي عليه الجُمهورُ أنَّه لا تُقبلُ شَهادةُ النِّساءِ في الحُدودِ لا معَ رَجلٍ ولا مُفرَداتٍ، وقالَ أهلُ الظاهِرِ: تُقبَلُ إذا كانَ معهن رَجلٌ، وكانَ النِّساءُ أكثَرَ من واحِدةٍ في كلِّ شَيءٍ علىٰ ظاهِرِ الآيةِ[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: أنْ يَكونوا رِجالًا كلُّهم، ولا تُقبلُ فيه شَهادةُ النِّساءِ بحالٍ، ولا نَعلَمُ فيه خِلافًا إلا شَيئًا يُروَىٰ عن عَطاءٍ وحَمادٍ أنَّه يُقبلُ فيه ثَلاثةُ رِجالٍ وامرَأتانِ، وهو شُذوذٌ لا يُعوَّلُ عليه؛ لأنَّ لَفظَ الأربَعةِ اسمٌ لعَدَدِ المَذكورينَ ويَقتَضي أنْ يُكتَفَىٰ فيه بأربَعةٍ.

ولا خِلافَ في أنَّ الأربَعةَ إذا كانَ بَعضُهم نِساءً لا يُكتفَىٰ بهم، وإنَّ أقَلَّ مِن خَمسةٍ يُجزِئُ، وهذا خِلافُ النَّصِّ، ولأنَّ في شَهادتِهنَّ شُبهةٌ لتَطرُّقِ الضَّلالِ إليهِنَّ، قالَ اللهُ تَعالىٰ: ﴿أَن تَضِلَّ إِحْدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَىٰهُمَا ٱلْأُخْرَىٰ﴾ [البقرة: 282]، والحُدودُ تُدرأُ بالشُّبهاتِ[2].

وقالَ الحافِظُ ابنُ حَجرٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأمَّا اتِّفاقُهم علىٰ مَنعِها في الحُدودِ والقِصاصِ فلقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ﴾[3].

---

(1) «بداية المجتهد» (2/ 348).

(2) «المغني» (9/ 64، 65).

(3) «فتح الباري» (5/ 266).

ثالثًا: ما يُقبل فيه رَجلٌ وامرأتانِ (الدُّيونُ والأموالُ):

أجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّه يُقبلُ في الدُّيونِ والأَموالِ شَهادةُ رَجلٍ وامرأتَينِ؛ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡۖ فَإِن لَّمۡ يَكُونَا رَجُلَيۡنِ فَرَجُلٞ وَٱمۡرَأَتَانِ مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ [البَقَرَة: 282].

وهو مَذكورٌ في سِياقِ المُدايَناتِ بالأجَلِ فتُقبلُ فيها.

وكذا الشَّهادةُ في السَّرقةِ تُقبلُ في حَقِّ المالِ مِن رَجلٍ وامرأتَينِ، ولا يُقبلُ في حَقِّ القَطعِ إلا رَجلانِ، فلو شهِدَ رَجلٌ وامرَأتانِ بالسَّرقةِ ثبَتَ المالُ دونَ القَطعِ.

قال الإمامُ ابنُ المُنذِرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأجمَعوا علىٰ أنَّ شَهادةَ النِّساءِ جائِزةٌ معَ الرِّجالِ في الدَّينِ والأَموالِ[1].

وقالَ الإمامُ الكاسانِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأمَّا الشَّهادةُ علىٰ الأَموالِ فالذُّكورةُ ليسَت فيها بشَرطٍ، والأُنوثةُ ليسَت بمانِعةٍ بالإجماعِ، فتُقبلُ فيها شَهادةُ النِّساءِ معَ الرِّجالِ؛ لقَولِ اللهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَىٰ في بابِ المُدايَنةِ: ﴿وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡۖ فَإِن لَّمۡ يَكُونَا رَجُلَيۡنِ فَرَجُلٞ وَٱمۡرَأَتَانِ مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ [البَقَرَة: 282][2].

---

(1) «الإجماع» (271).

(2) «بدائع الصنائع» (6/ 279).

وقالَ الإمامُ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: واتَّفقوا علىٰ أنَّه تَثبُتُ الأَموالُ بشاهِدٍ عَدلٍ ذَكَرٍ وامرأتَينِ؛ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿فَرَجُلٌ وَٱمۡرَأَتَانِ مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ [البقرة: 282][1].

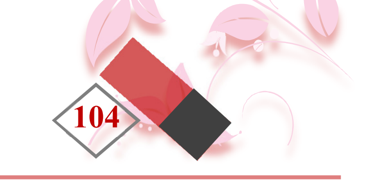
وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ولا خِلافَ في أنَّ المالَ يَثبُتُ بشَهادةِ النِّساءِ معَ الرِّجالِ، وقد نَصَّ اللهُ تَعالىٰ علىٰ ذلك في كِتابِه بقَولِه سُبحانَه: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ﴾ [البقرة: 282] إلىٰ قَولِه: ﴿وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡۖ فَإِن لَّمۡ يَكُونَا رَجُلَيۡنِ فَرَجُلٌ وَٱمۡرَأَتَانِ مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ [البقرة: 282]، وأجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ القَولِ به[2].

وقالَ الإمامُ ابنُ القَيمِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: اتَّفقَ المُسلِمونَ علىٰ أنَّه يُقبَلُ في الأَموالِ رَجلٌ وامرَأتانِ، وكذلك تَوابِعُها من البَيعِ والأَجَلِ فيه والخيارِ فيه والرَّهنِ والوَصيةِ للمُعيَّنِ وهِبتِه والوَقفِ عليه وضَمانِ المالِ وإتلافِه ودَعوىٰ رِقِّ مَجهولِ النَّسبِ وتَسميةِ المَهرِ وتَسميةِ عِوضِ الخُلعِ يُقبَلُ في ذلك رَجلٌ وامرَأتانِ[3].

وقالَ الإمامُ ابنُ مُفلِحٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ولا خِلافَ علىٰ أنَّ المالَ يَثبُتُ بشَهادةِ النِّساءِ معَ الرِّجالِ للنَّصِّ[4].

---

(1) «بداية المجتهد» (2/ 348).
(2) «المغني» (10/ 158).
(3) «إعلام الموقعين» (1/ 92).
(4) «المبدع» (10/ 258).



رابعًا: قَبولُ شَهادةِ النِّساءِ مُنفَرِداتٍ:

اتَّفَق الفُقهاءُ علىٰ أنَّ شَهادةَ النِّساءِ تُقبلُ فيما لا يَطَّلعُ عليه الرِّجالُ، كالوِلادةِ والحَيضِ والبَكارةِ وعُيوبِ النِّساءِ وما يُخفُونَ علىٰ الرِّجالِ غالِبًا، وقد نقَلَ عَددٌ من العُلماءِ الإجماعَ علىٰ ذلك.

قالَ الإمامُ الشافِعيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: الوِلادةُ وعُيوبُ النِّساءِ مما لم أعلَمْ مُخالِفًا لَقيتُه في أنَّ شَهادةَ النِّساءِ فيه جائِزةٌ لا رَجلَ مَعهُنَّ[1].

قالَ الماوَرديُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ بعدَ أنْ ذكَرَ كَلامَ الإمامِ الشافِعيِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: أمَّا الوِلادةُ فلا اختِلافَ بينَ الفُقهاءِ في أنَّه يَجوزُ أنْ تُقبلَ فيها شَهادةُ النِّساءِ مُنفَرِداتٍ، وإنَّما اختَلَفوا في عِلةِ الجَوازِ، فعندَ الشافِعيِّ أنَّه ممَّا لا يَحضُرُه الرِّجالُ، وعندَ أَبي حَنيفةَ أنَّه ممَّا لا يُباشِرُه إلا النِّساءُ. وأمَّا الشَّهادةُ فيما سِوىٰ ذلك من أحوالِ أبدانِهِنَّ، فتَنقَسِمُ ثَلاثةَ أقسامٍ: أحَدُها: ما اتَّفَقوا علىٰ جَوازِ شَهادةِ النِّساءِ المُنفَرِداتِ فيه، وهو ما حَرُمَ علىٰ ذَوي المَحارِمِ تَعمُّدُ النَّظرِ إليه فيما بينَ السُّرَّةِ والرُّكبةِ، سَواءٌ كانَ في الفَرجِ كالقَرنِ، والرَّتقِ، أو كانَ ممَّا عَداه من بَرصٍ أو غَيرِه، تَعليلًا عندَ الشافِعيِّ بأنَّه لا يُشاهِدُه الرِّجالُ، وتَعليلًا عندَ أَبي حَنيفةَ بأنَّه لا يُباشِرُه إلا النِّساءُ، فإنْ قيلَ: فهي عَورةٌ من المَرأةِ تَحرُمُ علىٰ الرِّجالِ والنِّساءِ، فلِمَ جَوَّزتُم فيها شَهادةَ النِّساءِ مع مُشارَكتِهِنَّ للرِّجالِ في التَّحريمِ؟ قيلَ: لأنَّها في حُقوقِ الرِّجالِ أغلَظُ تَحريمًا منها في حُقوقِ النِّساءِ؛ لأنَّ تَحريمَها في الرِّجالِ مُختَصٌّ بمَعنيَينِ: أحَدُهما: سَترُ العَورةِ، والآخَرُ: قَطعُ الشَّهوةِ.

---

(1) «الأم» (7/ 87).

وتَحريمُها في النِّساءِ مُختَصٌّ بمَعنًىٰ واحِدٍ، وهو سَتْرُ العَورةِ، فلَمَّا دَعَت الضَّرورةُ فيه إلىٰ الشَّهادةِ أُبيحَت لأخَفِّ الجِنسَينِ حَظرًا.

والقِسمُ الثاني: ما لا يُقبلُ فيه إلا الرِّجالُ دونَ النِّساءِ، وهو ما لم يَكنْ من عَوراتِ أبدانِهنَّ كالوَجهِ والكَفَّينِ، فلا يُقبلُ في عُيوبِه إلا شَهادةُ الرِّجالِ دونَ النِّساءِ إجماعًا، لخُروجِه عن العَورةِ في حُقوقِ الرِّجالِ والنِّساءِ، فلم تَدْعُ الضَّرورةُ فيه إلىٰ انفِرادِ النِّساءِ.

والقِسمُ الثالِثُ: ما اختُلفَ فيه، وهو فيما كانَ عَورةً معَ الأجانِبِ، ولم يَكنْ عَورةً معَ ذَوي المَحارِمِ، كالذي عَلا عن السُّرةِ وانحَدَرَ عن الوَجهِ والكَفَّينِ، ومنه الرَّضاعُ من الثَّديَينِ، فمَذهَبُ مالِكٍ أنَّه يَجوزُ أنْ يُقبلَ فيه شَهادةُ النِّساءِ مُنفَرِداتٍ، لتَحريمِه علىٰ الأجانِبِ، وعندَ أبي حَنيفةَ لا يُقبلُ فيه شَهادةُ النِّساءِ مُنفَرِداتٍ، لإباحَتِه لذَوي المَحارِمِ، وقد مَضَت هذه المَسألةُ في الرَّضاعِ[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ بَطالٍ رَحِمَهُ اللَّهُ: واتَّفَقوا علىٰ أنَّه تَجوزُ شَهادتُهنَّ مُنفَرِداتٍ في الحَيضِ والوِلادةِ، والاستِهلالِ وعُيوبِ النِّساءِ، وما لا يَطَّلعُ عليه الرِّجالُ من عَورتِهنَّ للضَّرورةِ[2].

وقالَ الإمامُ ابنُ هُبيرةَ رَحِمَهُ اللَّهُ: واتَّفَقوا علىٰ أنَّه تُقبلُ شَهادتُهنَّ فيما لا يَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ كالوِلادةِ والرَّضاعِ والبَكارةِ وعُيوبِ النِّساءِ، وما يَخفَىٰ علىٰ الرِّجالِ غالِبًا.

(1) «الحاوي الكبير» (17/ 19، 20).
(2) «شرح صحيح البخاري» (8/ 21).

ثم اختلَفوا في العَددِ الذي يُعتبَرُ منهُنَّ. وقالَ أَبو حَنيفةَ وأَحمدُ: تُقبلُ شَهادةُ امرَأةٍ عَدلٍ فيه. وقالَ مالِكٌ: لا يُقبلُ أقَلُّ من شاهِدٍ عَدلٍ وامرأتَينِ تَتَّصِفانِ بالعَدلِ. وعن أَحمدَ مِثلُه. وقالَ الشافِعيُّ: لا يُقبلُ أقَلُّ من أربَعِ نِسوةٍ عَدلاتٍ[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأمَّا شَهادةُ النِّساءِ مُفرَداتٍ -أعني النِّساءَ دونَ الرِّجالِ- فهي مَقبولةٌ عندَ الجُمهورِ في حُقوقِ الأَبدانِ التي لا يَطَّلِعُ عليها الرِّجالُ غالِبًا، مِثلَ الوِلادةِ والاستِهلالِ وعُيوبِ النِّساءِ، ولا خِلافَ في شَيءٍ من هذا إلا في الرَّضاعِ[2].

وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: لا نَعلَمُ بينَ أهلِ العِلمِ خِلافًا في قَبولِ شَهادةِ النِّساءِ المُفرَداتِ في الجُملةِ[3].

خامِسًا: العَدَدُ في الشَّهادةِ على الرَّضاعِ:

اتَّفَقَ الفُقهاءُ على إثباتِ الرَّضاعِ بالشَّهادةِ، **إلا أنَّهم اختَلَفوا في العَددِ الذي يُشترَطُ في الشَّهادةِ بالرَّضاعِ، وهل للرِّجالِ مَدخَلٌ في هذه الشَّهادةِ أو لا؟ وهل تُقبلُ فيه شَهادةُ النِّساءِ مُنفَرِداتٍ أو لا؟**

فذهَبَ الحَنفيةُ إلى أنَّه لا تُقبلُ في الرَّضاعِ شَهادةُ النِّساءِ مُنفَرِداتٍ من غيرِ أنْ يَكونَ معهُنَّ رَجلٌ، فلا تُقبلُ في الشَّهادةِ على الرَّضاعِ امرَأةٌ واحِدةٌ،

---

(1) «الإفصاح» (2/ 412).
(2) «بداية المجتهد» (2/ 348).
(3) «المغني» (10/ 161).

أجنَبيةً كانَت أو أُمَّ أحَدِ الزَّوجَينِ، ولا يُفرَّقُ بينَهما بقَولِها، ويَسعُه المُقامُ معها حتىٰ يَشهَدَ علىٰ ذلك رَجلانِ أو رَجلٌ وامرَأتانِ عُدولٌ، ولا يُقبلُ علىٰ الرَّضاعِ أقَلُّ من ذلك، ولا شَهادةُ النِّساءِ بانفِرادِهنَّ؛ لأنَّ الرَّضاعَ ممَّا يَطَّلعُ عليه الرِّجالُ؛ لأنَّ ذا الرَّحِمِ المَحرَمِ يَنظُرُ إلىٰ الثَّدي، وهو مَقبولُ الشَّهادةِ في ذلك، ولأنَّ الحُرمةَ كما تَحصُلُ بالإرضاعِ من الثَّديِ تَحصُلُ بالإيجارِ من القارورةِ، وذلك يَطَّلعُ عليه الرِّجالُ فلا تُقبَلُ فيه شَهادةُ النِّساءِ وَحدَهنَّ.

وحُجَّتُنا في ذلك حَديثُ عُمرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قالَ: «لا يُقبلُ في الرَّضاعِ إلا شَهادةُ رَجلَينِ أو رَجلٍ وامرأتَينِ»، وكان ذلك بمَحضَرٍ من الصَّحابةِ، ولم يَظهَرِ النَّكيرُ من أحَدٍ، فيَكونُ إجماعًا، ولأنَّ هذا بابٌ ممَّا يَطَّلعُ عليه الرِّجالُ فلا يُقبلُ فيه شَهادةُ النِّساءِ علىٰ الانفِرادِ كالمالِ، وإنَّما قُلنا ذلك لأنَّ الرَّضاعَ ممَّا يَطَّلعُ عليه الرِّجالُ، أمَّا ثَديُ الأَمةِ فلأنَّه يَجوزُ للأجانِبِ النَّظرُ إليه، وأمَّا ثَديُ الحُرةِ فيَجوزُ لمَحارِمِها النَّظرُ إليه، فثبَتَ أنَّ هذه شَهادةٌ ممَّا يَطَّلعُ عليه الرِّجالُ فلا يُقبلُ فيه شَهادةُ النِّساءِ علىٰ الانفِرادِ؛ لأنَّ قَبولَ شَهادَتِهنَّ بانفِرادِهنَّ في أُصولِ الشَّرعِ للضَّرورةِ، وهي ضَرورةُ عَدمِ اطِّلاعِ الرِّجالِ علىٰ المَشهودِ به، فإذا جازَ الاطِّلاعُ عليه في الجُملةِ لم تَتحقَّقِ الضَّرورةُ.

فإذا شهِدوا بذلك فُرِّقَ بينَهما؛ فإنْ كانَ قبلَ الدُّخولِ فلا مَهرَ لها، وإنْ كانَ بعدَه فلها الأقَلُّ من المُسمَّىٰ ومن مَهرِ المِثلِ، وليسَ لها في العِدةِ نَفقةٌ ولا سُكنىٰ.

فإنْ شهِدَت امرَأةٌ علىٰ الرَّضاعِ فالأفضَلُ للزَّوجِ أنْ يُفارِقَها؛ لحَديثِ عُقبةَ بنِ الحارِثِ، قالَ: تَزوَّجتُ امرأةً، فجاءَتنا امرَأةٌ سَوداءُ، فقالَت:



أرضَعتُكما، فأتَيتُ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فقُلتُ: تَزوَّجتُ فُلانةَ بِنتَ فُلانٍ، فجاءَتنا امرَأةٌ سَوداءُ، فقالَت لي: إنِّي قد أرضَعتُكما، وهي كاذِبةٌ، فأعرَضَ عني، فأتَيتُه مِن قبَلِ وَجهِه، قُلتُ: إنَّها كاذِبةٌ، قالَ: «**كيف بها وقد زعَمَت أنَّها قد أرضَعَتكما؟ دَعَها عنك**»(1). وفي لَفظٍ للنَّسائيِّ(2): فأتَيتُه من قبَلِ وَجهِه، فقُلتُ: إنَّها كاذِبةٌ، فقالَ: «**كيف وقد زعَمَت أنَّها قد أرضَعَتكما؟ خَلِّ سَبيلَها**»؛ فإنَّما أمَرَه النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ على طَريقِ التَّنزُّه، ألَا تَرى أنَّه أعرَضَ عنه أولًا وثانيًا، ولو وجَبَ التَّفريقُ لَما أعرَضَ عنه، ولأمَرَه بالتَّفريقِ في أولِ سُؤالِه، فلَمَّا لم يَفعَلْ دَلَّ على أنَّه أرادَ به التَّنزُّه.

ورُويَ أنَّ رَجلًا تَزوَّجَ امرَأةً فجاءَت امرَأةٌ فزعَمَت أنَّها أرضَعَتهما، فسألَ الرَّجلُ عليًّا رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فقالَ: هي امرأتُك ليسَ أحَدٌ يُحرِّمُها عليك؛ فإنْ تَنزَّهتَ فهو أفضَلُ، وسألَ ابنَ عَباسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا فقالَ له مِثلَ ذلك، ولأنَّه يَحتمِلُ أنْ تَكونَ صادِقةً في شَهادَتِها، فكانَ الاحتِياطُ هو المُفارَقةَ.

فإذا فارَقَها فالأفضَلُ له أنْ يُعطيَها نِصفَ المَهرِ إنْ كانَ قبلَ الدُّخولِ بها؛ لاحتِمالِ صِحةِ النِّكاحِ لاحتِمالِ كَذِبِها في الشَّهادةِ، والأفضَلُ لها ألَّا تَأخذَ شَيئًا منه لاحتِمالِ فَسادِ النِّكاحِ لاحتِمالِ صِدقِها في الشَّهادةِ، وإنْ كانَ بعدَ الدُّخولِ فالأفضَلُ للزَّوجِ أنْ يُعطيَها كَمالَ المَهرِ والنَّفقةِ والسُّكنَى لاحتِمالِ جَوازِ النِّكاحِ، والأفضَلُ لها أنْ تَأخذَ الأقَلَّ من مَهرِ مِثلِها ومن

---

(1) أخرجه البخاري (4816).
(2) (5460).



المُسمَّىٰ وألَّا تَأخذَ النَّفقةَ والسُّكنَىٰ لاحتِمالِ الفَسادِ وإنْ لم يُطلِّقْها فهو في سَعةٍ من المُقامِ معها؛ لأنَّ النِّكاحَ قائِمٌ في الحُكمِ.

وكذا إذا شهِدَت امرَأتانِ أو رَجلٌ وامرَأةٌ أو رَجلانِ غيرُ عَدلَينِ أو رَجلٌ وامرَأتانِ غيرُ عُدولٍ؛ لما قُلنا.

وإذا شهِدَ رَجلانِ عَدلانِ أو رَجلٌ وامرَأتانِ وفُرِّقَ بينَهما، فإنْ كانَ قبلَ الدُّخولِ بها فلا شَيءَ لها؛ لأنَّه تبيَّنَ أنَّ النِّكاحَ كانَ فاسِدًا وإنْ كانَ بعدَ الدُّخولِ بها يَجبُ لها الأقَلُّ من المُسمَّىٰ ومِن مَهرِ المِثلِ ولا تَجبُ النَّفقةُ والسُّكنَىٰ في سائِرِ الأنكِحةِ الفاسِدةِ[1].

وذهَبَ المالِكيةُ إلىٰ أنَّ الرَّضاعَ يَثبُتُ بينَ الزَّوجَينِ بشَهادةِ رَجلَينِ عَدلَينِ ولا خِلافَ في ذلك، ويَثبُتُ أيضًا بشَهادةِ رَجلٍ وامرَأةٍ إذا كانَ ذلك فاشيًا قبلَ العَقدِ من قَولِهما، ويَثبُتُ أيضًا بشَهادةِ امرأتَينِ إنْ كانَ فاشيًا قبلَ العَقدِ علىٰ المَشهورِ، وهو قَولُ ابنِ القاسِمِ وقالَ سحنُونٌ ومُطرِّفٌ وابنُ الماجِشونِ: يَثبُتُ الرَّضاعُ بشَهادةِ المَرأتَينِ معَ عَدمِ الفُشوِّ إذا كانَتا عَدلَتينِ، وسَواءٌ كانَتا أُمهاتِهما أو أجنَبيَّتينِ؛ لأنَّ هذا من الأمرِ الذي لا يَطَّلعُ عليه غالِبًا إلا النِّساءُ؛ فإنْ لم يَكنْ ذلك فاشيًا قبلَ العَقدِ؛ فإنَّه لا يَثبُتُ، فشَرطُ الفُشوِّ قَيدٌ في المَسألتَينِ، وأمَّا الرَّجلُ معَ المَرأتَينِ فلا يُشترَطُ الفُشوُّ في ذلك.

(1) «المبسوط» (5/ 137)، و«بدائع الصنائع» (4/ 14، 15)، و«الجوهرة النيرة» (4/ 386، 388)، و«اللباب» (2/ 69).





وهل تُشترَطُ عَدالةُ الرَّجلِ والمَرأةِ وعَدالةُ المَرأتَينِ معَ الفُشوِّ أو لا تُشترَطُ معه؟ فيه تَردُّدٌ والراجِحُ أنَّه لا تُشترَطُ العَدالةُ معَ الفُشوِّ.

ويَثبُتُ الرَّضاعُ بينَ الزَّوجَينِ بشَهادةِ رَجلَينِ عَدلَينِ اتِّفاقًا، فَشا أو لا، ولا يَثبُتُ بشَهادةِ امرَأةٍ ولو فَشا قبلَ العَقدِ، ولو كانَت عَدلةً.

ويُستحَبُّ التَّنزُّهُ في كلِّ شَهادةٍ لا تُوجِبُ فِراقًا بأنْ كانَت شَهادةَ امرَأةٍ واحِدةٍ سَواءٌ كانَت أُمَّ أحَدِهما أو أجنَبيةً أو كانَت شَهادةَ رَجلٍ وَحدَه ولو كانَ عَدلًا أو كانَت شَهادةَ امرأتَينِ ولم يَكنْ فُشوٌّ قبلَ العَقدِ، ومَعنى التَّنزُّهِ ألَّا يَتزوَّجَها إنْ لم تَكنْ زَوجةً، أو أنْ يُطلِّقَها إنْ كانَت زَوجةً[1].

وجاءَ في «المُدوَّنة الكُبرى»: في الشَّهادةِ على الرَّضاعةِ.

(قُلتُ): أرأيتَ امرَأةً شهِدَت أنَّها أرضَعَت رَجلًا وامرَأتَه أيُفرَّقُ بينَهما في قَولِ مالِكٍ أو لا؟ (قال): قالَ مالِكٌ: يُقالُ للزَّوجِ: تَنزَّهْ عنها، إنْ كُنتَ تَثِقُ بناحيتِها، فلا أرى أنْ يُقيمَ عليها، ولا يُفرِّقُ القاضِي بينَهما بشَهادتِها وإنْ كانَت عَدلةً، (قُلتُ): أرأيتَ لو أنَّ امرأتَينِ شهِدَتا على رَضاعِ رَجلٍ وامرَأتِه أيُفرَّقُ بينَ الرَّجلِ وامرَأتِه في قَولِ مالِكٍ؟ (قالَ): قالَ مالِكٌ: نَعمْ، يُفرَّقُ بينَهما إذا كانَ قد فَشا وعُرفَ من قَولِهما قبلَ هذا المَوضِعِ، (قُلتُ): أرأيتَ إنْ كانَ لم يَفشُ ذلك من قَولِهما؟ (قال): قالَ مالِكٌ: لا أَرى أنْ يُقبَلَ قَولُهما إذا لم يَفشُ ذلك من قَولِهما قبلَ نِكاحِهما عندَ الأَهلينَ والجِيرانِ،

---

(1) «المدونة الكبرى» (5/ 211، 212)، و«التاج والإكليل» (3/ 227، 228)، و«شرح مختصر خليل» (4/ 182)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (3/ 475، 476)، و«تحبير المختصر» (3/ 399، 400).

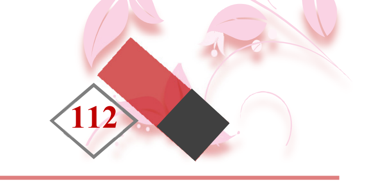
(قُلتُ): أرَأيتَ إنْ كانَت المَرأتانِ اللّتانِ شهِدَتا علىٰ الرَّضاعِ أُمَّ الزَّوجِ وأُمَّ المَرأةِ؟ (قالَ): لا يُقبلُ قَولُهما إلا أنْ يَكونَ ذلك قد عُرفَ من قَولِهما وفَشا قبلَ النِّكاحِ، (قُلتُ): فهؤلاءِ والأجنَبياتُ سَواءٌ في قَولِ مالِكٍ؟ (قالَ): نَعمْ في رَأيي، (قُلتُ): أرأيتَ إنْ شهِدَت امرَأةٌ وَاحِدةٌ أنَّها أرضَعتَهما جَميعًا الزَّوجَ والمَرأةَ، وقد عُرفَ ذلك من قَولِها قبلَ النِّكاحِ، (قالَ): لا يُفرِّقُ القاضِي بينَهما في رَأيي وإنَّما يُفرِّقُ في المَرأتَينِ؛ لأنَّهما حينَ كانَتا امرأتَينِ تمَّت الشَّهادةُ، فأمَّا المَرأةُ الواحِدةُ فلا يُفرِّقُ بشهادَتِها، ولكِنْ يُقالُ للزَّوجِ: تَنزَّهْ عنها فيما بينَك وبينَ خالِقِك، (قُلتُ): أرأيتَ لو أنَّ رَجلًا خطَبَ امرَأةً فقالَت امرَأةٌ: قد أرضَعتُكما، أيُنهَىٰ عنها في قَولِ مالِكٍ، وإنْ تَزوَّجَها فُرِّقَ بينَهما؟ (قالَ): قالَ مالِكٌ: يُنهَىٰ عنها علىٰ وَجهِ الاتِّقاءِ لا علىٰ وَجهِ التَّحريمِ؛ فإنْ تَزوَّجَها لم يُفرِّقِ القاضِي بينَهما[1].

وذهَبَ الشافِعيةُ إلىٰ أنَّ الرَّضاعَ يَثبُتُ بشَهادةِ رَجلَينِ أو رَجلٍ وامرأتَينِ؛ لأنَّ كلَّ ما يُقبلُ فيه النِّساءُ الخُلَّصُ يُقبلُ فيه الرِّجالُ، وبأربَعِ نِسوةٍ لاختِصاصِ النِّساءِ بالاطِّلاعِ عليه غالِبًا كالوِلادةِ، ولا يَثبُتُ بأقَلَّ من أربَعةِ نِسوةٍ؛ إذ كلُّ امرأتَينِ بمَثابةِ رَجلٍ.

ومَحلُّ قَبولِ شَهادةِ النِّساءِ إذا كانَ النِّزاعُ في الارتِضاعِ من الثَّدي، أمَّا إذا كانَ في الشُّربِ أو الإيجارِ من ظَرفٍ فلا تُقبلُ فيه شَهادةُ النِّساءِ المُتمَحِّضاتِ؛ لأنَّهنَّ لا اختِصاصَ لهُنَّ بالاطِّلاعِ عليه، ولكنْ يُقبَلْنَ في أنَّ لَبنَ الإناءِ لَبنُ فُلانةَ؛ لأنَّ الرِّجالَ لا يَطَّلعونَ علىٰ الحَلبِ غالِبًا.

(1) «المدونة الكبرىٰ» (5/ 211، 212).





والإقرارُ بالرَّضاعِ شَرطُه رَجُلانِ، ولا يَثبُتُ بغَيرِهما لاطِّلاعِ الرِّجالِ عليه غالِبًا.

وتُقبلُ في الرَّضاعِ شَهادةُ المُرضِعةِ معَ غَيرِها إنْ لم تَطلُبْ أُجرةً عن رَضاعِها، ولا ذَكَرَت فِعلَها، بل شهِدَت أنَّ بينَهما رَضاعًا مُحرِّمًا؛ لأنَّها لا تَجرُّ بهذه الشَّهادةِ نَفعًا ولا تَدفَعُ ضَررًا، وكذا إنْ ذكَرَت فِعلَها، فقالَت: أرضَعتُه؛ فإنَّها تُقبلُ، بخِلافِ ما إذا طلَبَت الأُجرةَ؛ فإنَّها لا تُقبلُ؛ لأنَّها مُتَّهَمةٌ.

والأصَحُّ أنَّه لا يَكفي في الشَّهادةِ بالإرضاعِ أنْ يُقالَ: بينَهما رَضاعٌ مُحرِّمٌ، بل يَجبُ معَ ذلك ذِكرُ وَقتِ وُقوعِ الإرضاعِ، وهو قبلَ الحَولَينِ في الرَّضيعِ، وبعدَ تِسعِ سِنينَ في المُرضِعةِ، وذِكرُ العَددِ، وهو خَمسُ رَضعاتٍ، ولا بدَّ أنْ يَقولَ: مُتفرِّقاتٍ؛ لأنَّ غالِبَ الناسِ يَجهَلونَ أنَّ الانتِقالَ مِن ثَدي إلىٰ ثَدي، أو قَطعَ الرَّضيعِ للَّهوِ وتَنفُّسٍ ونَحوِهما وعَودَه رَضعةٌ واحِدةٌ.

وكذا يَجبُ ذِكرُ وُصولِ اللَّبنِ جَوفَه في كلِّ رَضعةٍ.

وفي مُقابِلِ الأصَحِّ أنَّه يَكفي بينَهما رَضاعٌ مُحرِّمٌ.

وإنْ لم يَتمَّ نِصابُ الشَّهادةِ، كأنْ شهِدَت امرَأةٌ واحِدةٌ أو اثنَتانِ أو ثَلاثٌ بالرَّضاعِ استُحِبَّ للزَّوجِ أنْ يُطلِّقَها، ويُكرَهُ له المُقامُ معَها[1].

---

(1) «روضة الطالبين» (6/ 39، 40)، و«النجم الوهاج» (8/ 220، 221)، و«مغني المحتاج» (5/ 146، 147)، و«كنز الراغبين» (4/ 170، 171)، و«تحفة المحتاج» (10/ 139، 140)، و«نهاية المحتاج» (7/ 214، 215)، و«الديباج» (3/ 611).

وذهَبَ الحَنابِلةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّ الرَّضاعَ يَثبُتُ بشَهادةِ امرَأةٍ واحِدةٍ مَرضيةٍ علىٰ فِعلِها بأنْ شَهِدَت أنَّها أرضَعَته خَمسًا في الحَولَينِ أو شهِدَت امرَأةٌ مَرضِيةٌ علىٰ فِعلِ غَيرِها بأنْ شهِدَت أنَّ فُلانةَ أرضَعَتْه خَمسًا في الحَولَينِ.

أو شهِدَ بذلك رَجلٌ واحِدٌ، ثبَتَ الرَّضاعُ بذلك، ولا يَمينَ علىٰ المَشهودِ له، ولا علىٰ الشاهِدةِ، لما رَوىٰ عُقبةُ بنُ الحارِثِ قالَ: «تَزوَّجتُ امرَأةً فجاءَتنا امرَأةٌ سَوداءُ، فقالَت: أرضَعتُكما، فأتَيتُ النَّبيَّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فقُلتُ: تَزوَّجتُ فُلانةَ بِنتَ فُلانٍ، فجاءَتنا امرَأةٌ سَوداءُ، فقالَت لي: إنِّي قد أرضَعتُكما، وهي كاذِبةٌ، فأعرَضَ عَني، فأتَيتُه مِن قِبَلِ وَجهِه، قُلتُ: إنَّها كاذِبةٌ، قالَ: كيف بها وقد زعَمَت أنَّها قد أرضَعَتكما؟ دَعها عنك»[1]. وفي لَفظٍ للنَّسائيِّ[2]: «فأتَيتُه مِن قِبَلِ وَجهِه، فقُلتُ: إنَّها كاذِبةٌ، فقالَ: «كيف وقد زعَمَت أنَّها قد أرضَعَتكما؟ خَلِّ سَبيلَها». وهذا يَدلُّ علىٰ الاكتِفاءِ بالمَرأةِ الواحِدةِ.

وقالَ الزُّهريُّ: فُرِّقَ بينَ أهلِ أبياتٍ في زَمنِ عُثمانَ بشَهادةِ امرَأةٍ واحِدةٍ.

وقالَ الأَوزاعيُّ: فَرَّقَ عُثمانُ بينَ أربَعةٍ وبينَ نِسائِهم بشَهادةِ امرَأةٍ في الرَّضاعِ.

وقالَ الشَّعبيُّ: كانَت القُضاةُ تُفرِّقُ بينَ الرَّجلِ والمَرأةِ بشَهادةِ امرَأةٍ واحِدةٍ في الرَّضاعِ.

(1) رواه البخاري (4816).
(2) (5460).

ولأنَّ هذه شَهادةٌ علىٰ عَورةٍ، تُقبلُ فيها شَهادةُ النِّساءِ مُنفَرِداتٍ كالوِلادةِ، ولأنَّه مَعنًىٰ يُقبلُ فيه قَولُ النِّساءِ المُنفَرِداتِ يُقبلُ فيه شَهادةُ المَرأةِ والمُتبَرعةِ وغَيرِها علىٰ السَّواءِ، وغَيرُ المَرضِيةِ لا تُقبلُ.

وعن الإمامِ أَحمدَ رِوايةٌ أُخرى: لا يُقبلُ إلا شَهادةُ امرأتَينِ؛ لأنَّ الرِّجالَ أَولَىٰ من النِّساءِ، ولا يُقبلُ إلا شَهادةُ رَجلَينِ، فالنِّساءُ أَوْلَىٰ.

وعن أَحمدَ رِوايةٌ ثالِثةٌ أنَّ شَهادةَ المَرأةِ الواحِدةِ مَقبولةٌ وتُستَحلَفُ معَ شَهادَتِها، وهو قَولُ ابنِ عَباسٍ وإِسحاقَ؛ لأنَّ ابنَ عَباسٍ قالَ في امرَأةٍ زَعَمت أنَّها أرضَعَت رَجلًا وأهلَه: «إنْ كانَت مَرضيةً استُحلِفَت وفارَقَ امرَأتَه، وإنْ كانَت كاذِبةً لم يَحُلِ الحَولُ حتىٰ يَبيَضَّ ثَدياها».

يَعني: يُصيبُها فيها بَرصٌ، عُقوبةً علىٰ كَذِبها، وهذا لا يَقتَضيه قِياسٌ، ولا يَهتَدي إليه رأيٌ، فالظاهِرُ أنَّه لا يَقولُه إلا تَوقيفًا.

ويُقبلُ فيه شَهادةُ المُرضِعةِ علىٰ فِعلِ نَفسِها لِما ذكَرْنا من حَديثِ عُقبةَ من أنَّ الأَمةَ السَّوداءَ قالَت: قد أرضَعتُكما، فقبِلَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ شَهادَتَها، ولأنَّه فِعلٌ لا يَحصُلُ لها به نَفعٌ مَقصودٌ ولا تَدفَعُ عنها به ضَررًا قُبلَت شَهادَتُها به كفِعلِ غَيرِها.

ولا تُقبلُ الشَّهادةُ علىٰ الرَّضاعِ إلا مُفسَّرةً، فلو قالَت: أشهَدُ أنَّ هذا ابنُ هذه من الرَّضاعِ، لا تُقبلُ؛ لأنَّ الرَّضاعَ المُحرِّمَ يَختلِفُ الناسُ فيه، منهم مَن يُحرِّمُ بالقَليلِ، ومنهم مَن يُحرِّمُ بعدَ الحَولَينِ، فلزِمَ الشاهِدَ تَبيينُ كَيفيَّتِه لِيَحكُمَ الحاكِمُ فيه باجتِهادِه.

يَحتاجُ الشاهِدُ أنْ يَشهدَ بأنَّ هذا ارتضَعَ من ثَديِ هذه خَمسَ رَضعاتٍ مُتفرِّقاتٍ خَلُصَ اللَّبنُ فيهنَّ إلىٰ جَوفِه في الحَولَين.

فإنْ قيلَ: خُلوصُ اللَّبنِ إلىٰ جَوفِه لا طَريقَ له إلىٰ مُشاهَدتِه، فكيف تَجوزُ الشَّهادةُ؟ قُلنا: إذا عُلِمَ أنَّ هذه المَرأةَ ذاتُ لَبنٍ، ورَأىٰ الصَّبيَّ قد التقَمَ ثَديَها وحَرَّكَ فَمَه في الامتِصاصِ وحَلقَه في الاجتِراعِ حصَلَ ظَنٌّ يَقرُبُ إلىٰ اليَقينِ أنَّ اللَّبنَ قد وصَلَ إلىٰ جَوفِه، وما يَتعذَّرُ الوُقوفُ عليه بالمُشاهَدةِ اكتُفِيَ فيه بالظاهِرِ، كالشَّهادةِ بالمِلكِ وثُبوتِ الدَّينِ في الذِّمةِ والشَّهادةِ علىٰ النَّسَبِ بالاستِفاضةِ.

ولو قالَ الشاهِدُ: أدخَلَ رأسَه تَحتَ ثِيابِها والتقَمَ ثَديَها، لا يُقبلُ؛ لأنَّه قد يُدخِلُ رأسَه ولا يَأخذُ الثَّديَ، وقد يَأخذُ الثَّديَ ولا يَمُصُّ، فلا بدَّ من ذِكرِ ما يَدلُّ عليه.

وإنْ قالَ: أشهَدُ إنَّ هذه أرضَعَت هذا، فالظاهِرُ أنَّه يَكفي في ثُبوتِ أصلِ الرَّضاعِ؛ لأنَّ المَرأةَ التي قالَت قد أرضَعتُكما، اكتُفِيَ بقَولِها[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأمَّا الشَّهادةُ علىٰ الرَّضاعِ؛ فإنَّ قَومًا قالوا: لا تُقبلُ فيه إلا شَهادةُ امرأتَينِ، وقَومًا قالوا: لا تُقبلُ فيه إلا شَهادةُ أربَعٍ، وبه قالَ الشافِعيُّ وعَطاءٌ، وقَومًا قالوا: تُقبلُ فيه شَهادةُ امرَأةٍ واحِدةٍ.

والذين قالوا: تُقبلُ فيه شَهادةُ امرأتَينِ، منهم مَن اشتَرطَ في ذلك فُشوَّ

(1) «المغني» (8/ 153، 154)، و«شرح الزَّركشيّ» (2/ 557)، و«كشاف القناع» (5/ 535)، و«مطالب أولي النهىٰ» (5/ 612).

قَولِهما بذلك قبلَ الشَّهادةِ، وهو مَذهبُ مالِكٍ وابنِ القاسِمِ، ومنهم مَن لم يَشترَطْه وهو قَولُ مُطرِّفٍ وابنِ الماجِشونِ.

والذين أجازوا أيضًا شَهادةَ امرَأةٍ واحِدةٍ منهم مَن لم يَشترِطْ فُشوَّ قَولِها قبلَ الشَّهادةِ، وهو مَذهبُ أَبي حَنيفةَ -تَقدَّمَ أنَّه لا يَثبُتُ عندَه بشَهادةِ امرَأةٍ واحِدةٍ-، ومنهم مَن اشترَطَ ذلك، وهي رِوايةٌ عن مالِكٍ، وقد رُويَ عنه أنَّه لا تَجوزُ فيه شَهادةُ أقَلَّ من اثنَتَينِ.

والسَّببُ في اختِلافِهم كما يَلي: أمَّا بينَ الأربَعِ والاثنَتَينِ فاختِلافُهم في شَهادةِ النِّساءِ هل عَديلُ كلِّ رَجلٍ هو امرَأتانِ فيما ليسَ يُمكِنُ فيه شَهادةُ الرَّجلِ أو يَكفي في ذلك امرَأتانِ...

وأمَّا اختِلافُهم في قَبولِ شَهادةِ المَرأةِ الواحِدةِ فمُخالَفةُ الأثَرِ الوارِدِ في ذلك للأصلِ المُجمَعِ عليه، أَعني أنَّه لا يُقبلُ من الرِّجالِ أقَلُّ من اثنَينِ وأنَّ حالَ النِّساءِ في ذلك إمَّا أنْ يَكونَ أضعَفَ من حالِ الرِّجالِ وإمَّا أنْ تَكونَ أَحوالُهنَّ في ذلك مُساويةً للرِّجالِ، والإِجماعُ مُنعَقِدٌ علىٰ أنَّه لا يُقضَىٰ بشَهادةٍ واحِدةٍ.

والأمرُ الوارِدُ في ذلك هو حَديثُ عُقبةَ بنِ الحارِثِ قالَ: «يا رَسولَ اللهِ إنِّي تَزوَّجتُ امرَأةً فأتَت امرَأةٌ فقالَت: قد أرضَعتُكما، فقالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**كيف وقد قيلَ؟ دَعها عنك**»، وحَمَل بَعضُهم هذا الحَديثَ علىٰ النَّدبِ جَمعًا بينَه وبينَ الأُصولِ، وهو أشبَهُ، وهي رِوايةٌ عن مالِكٍ[1].

(1) «بداية المجتهد» (2/ 29، 30).

سادسًا: الشَّهادةُ في النِّكاحِ والطَّلاقِ:

اختلَفَ الفُقهاءُ في الشَّهادةِ علىٰ النِّكاحِ والطَّلاقِ هل تُقبلُ شَهادةُ النِّساءِ معَ الرِّجالِ في ذلك أو لا يُقبلُ إلا الرِّجالُ فقط؟

فذهَبَ الحَنفيةُ إلىٰ أنَّ شَهادةَ النِّساءِ لا تُقبلُ في الحُدودِ والقِصاصِ، وما سِوىٰ ذلك من الحُقوقِ يُقبلُ فيه رَجلانِ أو رَجلٌ وامرَأتانِ، سَواءٌ كانَ الحَقُّ مالًا أو غيرَ مالٍ، مِثلَ: النِّكاحِ والطَّلاقِ والوَكالةِ والوَصيةِ؛ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡۖ فَإِن لَّمۡ يَكُونَا رَجُلَيۡنِ فَرَجُلٞ وَٱمۡرَأَتَانِ مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ [البَقَرَة: 282]. جعَلَ اللهُ سُبۡحَانَهُۥ وَتَعَالَىٰ لرَجلٍ وامرأتَينِ شَهادةً علىٰ الإطلاقِ؛ لأنَّه سُبۡحَانَهُۥ وَتَعَالَىٰ جعَلَهم من الشُّهداءِ، والشاهِدُ المُطلَقُ مَن له شَهادةٌ علىٰ الإطلاقِ فاقتَضَىٰ أنْ يَكونَ لهم شَهادةٌ في سائرِ الأحكامِ إلا ما قُيِّدَ بدَليلٍ.

ورُوِيَ عن سَيِّدِنا عُمرَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنۡهُ «أنَّه أجازَ شَهادةَ النِّساءِ معَ الرِّجالِ في النِّكاحِ والفُرقةِ» ولم يُنقَلْ أنَّه أنكَرَ عليه مُنكِرٌ من الصَّحابةِ، فكانَ إجماعًا منهم علىٰ الجَوازِ، ولأنَّ شَهادةَ رَجلٍ وامرأتَينِ في إظهارِ المَشهودِ به مِثلُ شَهادةِ رَجلَينِ لرُجحانِ جانِبِ الصِّدقِ فيها علىٰ جانِبِ الكَذِبِ بالعَدالةِ، لا أنَّها لم تُجعَلْ حُجةً فيما يُدرأُ بالشُّبهاتِ لنَوعِ قُصورٍ وشُبهةٍ فيها لما ذكَرْنا وهذه الحُقوقُ تَثبُتُ بدَليلٍ فيه شُبهةٌ[1].

(1) «أحكام القرآن» (2/ 231، 232)، و«بدائع الصنائع» (6/ 279، 280)، و«الاختيار» (2/ 168)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 143).



وذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ المالِكيّةُ والشافِعيةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّ ما ليسَ بمالٍ وليسَ المَقصودُ منه المالَ ويَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ كالنِّكاحِ والرَّجعةِ والطَّلاقِ والعِتاقِ والوَكالةِ والوَصيةِ إليه، وقَتلِ العَمدِ والحُدودِ، سِوىٰ حَدِّ الزِّنا لا يَثبُتُ إلا بشاهِدَينِ ذَكرَينِ ولا يُقبلُ فيه شَهادةُ النِّساءِ ولا النِّساءِ مع الرِّجالِ لقَولِه عَزَّوَجَلَّ في الرَّجعةِ: ﴿وَأَشْهِدُوا۟ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطَّلَاق: 2]، ولِما رَوىٰ ابنُ مَسعودٍ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ أنَّ النَّبيَّ صَلَّىٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ قالَ: «**لا نِكاحَ إلا بوَليٍّ وشاهِدَيْ عَدلٍ**».

وقالَ في الوَصيةِ: ﴿إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ حِينَ ٱلْوَصِيَّةِ ٱثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [المَائدة: 106]، فنَصَّ علىٰ شَهادةِ الرِّجالِ، فلم يَجزْ أنْ يُقبلَ فيه شَهادةُ النِّساءِ كالزِّنا.

ورَوىٰ مالِكٌ عن عَقيلٍ عن ابنِ شِهابٍ قالَ: «مَضَتِ السُّنةُ من رَسولِ اللهِ صَلَّىٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ أنَّه لا يَجوزُ شَهادةُ النِّساءِ في الحُدودِ، ولا في النِّكاحِ، ولا في الطَّلاقِ» وقِسْنا عليها كلَّ ما لا يُقصَدُ به المالُ ويَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ.

ولأنَّ الحُقوقَ ضَربانِ: حُقوقُ اللهِ تَعالىٰ، وحُقوقُ الآدَميِّينَ، فلمَّا وقَعَ الفَرقُ في حُقوقِ اللهِ تَعالىٰ بيَّنَ أعلاها وأدناها في العَددِ، فأَعلاها الزِّنا، وأَدناها الخَمرُ، وجَبَ أنْ يَقعَ الفَرقُ في حُقوقِ الآدَميِّينَ بينَ أَعلاها وأدناها في الجِنسِ، فأَعلاها حُقوقُ الأَبدانِ، وأَدناها حُقوقُ الأَموالِ.

ولأنَّ شَهادةَ النِّساءِ حُجةٌ ضَرورةً؛ لأنَّها جُعلَت حُجةً في بابِ الدِّياناتِ

عندَ عَدمِ الرِّجالِ ولا ضَرورةَ في الحُقوقِ التي ليسَت بمالٍ؛ لاندِفاعِ الحاجةِ فيها بشَهادةِ الرِّجالِ، ولهذا لـم تُجعَلْ حُجةً في بـابِ الحُـدودِ والقِصاصِ، وكذا لم تُجعَلْ حُجةً بانفِرادِهِنَّ فيما لا يَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ[1].

وعن الإمامِ أَحمدَ رِوايةٌ في النِّكاحِ والرَّجعةِ والعِتقِ أنَّه يُقبلُ فيه شَهادةُ رَجلٍ وامرأتَينِ[2].

سابِعًا: ما يُقبلُ فيه شاهدٌ ويَمينٌ:

اختَلفَ الفُقهاءُ في حُكمِ الشَّهادةِ بالشاهِدِ واليَمينِ بأنْ يَحلِفَ صاحِبُ الحَقِّ معَ شاهِدِه ويَستحِقَّ حَقَّه هل يُقبلُ أو لا يُقبلُ؟

فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ المالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ إلىٰ أنَّ كلَّ حَقٍّ يَثبُتُ بالشاهِدِ والمَرأتَينِ يَثبُتُ بالشاهِدِ واليَمينِ فيَحلِفُ صاحِبُ الحَقِّ معَ شاهِدِه ويَستحِقُّ حَقَّه؛ فإنْ نكَلَ وأبَىٰ أنْ يَحلِفَ حلَفَ المَطلوبُ، فإنْ حلَفَ سقَطَ عنه ذلك الحَقُّ، وإنْ أبَىٰ أنْ يَحلِفَ ثبَتَ عليه الحَقُّ لصاحِبِه وإنَّما يَكونُ ذلك في الأَموالِ خاصةً، ولا يَقعُ ذلك في شَيءٍ من الحُدودِ ولا في نِكاحٍ ولا في طَلاقٍ ولا في سَرقةٍ ولا في فِريةٍ.

---

(1) «المدونة الكبرىٰ» (5/ 44، 45)، و(12/ 139)، و«شرح صحيح البخاري» (8/ 22)، و«الكافي» (1/ 469)، و«الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 54، 55)، رقم (1817)، و«الحاوي الكبير» (17/ 9)، و«المهذب» (2/ 333)، و«البيان» (13/ 330، 331)، و«المغني» (10/ 156، 157)، و«الإنصاف» (12/ 79، 80)، و«منار السبيل» (3/ 512، 513).

(2) «المغني» (10/ 156، 157)، و«الإنصاف» (12/ 80).



والدَّليلُ علىٰ جَوازِه ما رَواه أَبو هُرَيرةَ «أنَّ النَّبيَّ صَلَّىٰ اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَضىٰ باليَمينِ معَ الشاهِدِ»[1].

وعن جابرٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ «أنَّ النَّبيَّ صَلَّىٰ اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَضىٰ باليَمينِ معَ الشاهِدِ»[2].

وعن ابنِ عَباسٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ قالَ: «قَضىٰ رَسولُ اللهِ صَلَّىٰ اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بالشاهِدِ واليَمينِ»[3].

وقالَ الإمامُ ابنُ عبدِ البَرِّ رَحِمَهُ اللهُ بعدَما ذَكَر عَددًا من الأَحاديثِ في هذا: وإنَّما ذكَرْنا في هذا البابِ الآثارَ المَرفوعةَ لا غيرُ، ولو ذكَرْنا الأَسانيدَ عمَّن قَضىٰ بذلك من الصَّحابةِ والتابِعينَ وعُلماءِ المُسلِمينَ لطالَ ذلك، وممَّن رُويَ عنه القَضاءُ باليَمينِ معَ الشاهِدِ مَنصوصًا عليه من الصَّحابةِ أَبو بَكرٍ وعُمرُ وعُثمانُ وعليٌّ وأُبيُّ بنُ كَعبٍ وعَبدُ اللهِ بنُ عُمرَ وإنْ كانَ في الأَسانيدِ عنهم ضَعفٌ؛ فإنَّا لم نَذكُرْهم علىٰ سَبيلِ الحُجةِ؛ لأنَّ الحُجةَ قد لزِمَت بالسُّنةِ الثابِتةِ ولا تَحتاجُ السُّنةُ إلىٰ مَن يُتابِعُها؛ لأنَّ مَن خالَفَها مَحجوجٌ بها، ولم يأتِ عن أحدٍ من الصَّحابةِ أنَّه أنكَرَ اليَمينَ معَ الشاهِدِ، بل جاءَ عنهم القَولُ به، وعلىٰ القَولِ به جُمهورُ التابِعينَ بالمَدينةِ سَعيدُ بنُ المُسيِّبِ وأَبو سَلمةَ بنُ عبدِ الرَّحمنِ والقاسِمُ بنُ مُحمدٍ وعُروةُ وسالِمٌ وأَبو بَكرِ بنُ عبدِ الرَّحمنِ وعُبَيدُ اللهِ بنُ عبدِ اللهِ وخارِجةُ بنُ زَيدٍ وسُليمانُ بنُ

---

(1) صَحيحٌ: رواه أَبو داود (3610)، والترمذي (1343)، وابن ماجه (2368)، وابن حبان في «صحيحه» (5073).

(2) صَحيحٌ: رواه الترمذي (1344)، وابن ماجه (2369).

(3) صَحيحٌ: رواه ابن ماجه (2370).

يَسارٍ وعليُّ بنُ حُسَينٍ وأبو جَعفَرٍ مُحمدُ بنُ عليٍّ وأبو الزِّنادِ وعُمرُ بنُ عبدِ العَزيزِ، ولم يُختَلفْ عن واحِدٍ من هؤلاءِ في ذلك إلا عُروةَ؛ فإنَّه اختُلفَ فيه عنه، وكذلك اختُلِفَ فيه عن ابنِ شِهابٍ فقالَ مَعمَرٌ: سألتُ الزُّهريَّ عن اليَمينِ معَ الشاهِدِ، فقالَ: هذا شَيءٌ أحدَثَه الناسُ لا بدَّ من شَهيدَينِ، وقد رُويَ عنه أنَّه أوَّلَ ما وَلي القَضاءَ حكَمَ بشاهِدٍ ويَمينٍ، وبه قالَ مالِكٌ وأَصحابُه والشافِعيُّ وأَتباعُه وأَحمدُ بنُ حَنبَلٍ وإِسحاقُ بنُ راهَويهِ وأبو عُبَيدٍ وأبو ثَورٍ وداودُ بنُ عليٍّ وجَماعةُ أهلِ الأثَرِ، وهو الذي لا يَجوزُ عِندي خِلافُه لتَواتُرِ الآثارِ به عن النَّبيِّ ﷺ، وقد عمِلَ أهلُ المَدينةِ به قَرنًا بعدَ قَرنٍ، وقالَ مالِكٌ رَحِمَهُ اللهُ: يُقضىٰ باليَمينِ معَ الشاهِدِ في كلِّ البُلدانِ، ولم يحتجَّ في مُوطَّئِه لمَسألةٍ غَيرِها، ولم يُختَلفْ عنه في القَضاءِ باليَمينِ معَ الشاهِدِ، ولا عن أحَدٍ من أَصحابِه بالمَدينةِ ومِصرَ وغَيرِهما ولا يَعرِفُ المالِكيُّونَ في كلِّ بَلدٍ غيرِ ذلك من مَذهَبِهم إلا عندَنا بالأندَلسِ؛ فإنَّ يَحيىٰ بنَ يَحيىٰ ترَكَه وزَعَم أنَّه لم يَرَ اللَّيثَ بنَ سَعدٍ يُفتي به، ولا يَذهَبُ إليه، وخالَفَ يَحيىٰ مالِكًا في ذلك معَ خِلافِه السُّنةَ والعَمَلَ بدارِ الهِجرةِ، وقد كانَ مالِكٌ يَقولُ: لا يُقضَىٰ بالعُهدةِ في الرَّقيقِ إلا بالمَدينةِ خاصَّةً، أو علىٰ مَن اشتُرِطَت عليه ويَقضي باليَمينِ معَ الشاهِدِ الواحِدِ في كلِّ بَلَدٍ، وقد أفرَدَ الشافِعيُّ رَحِمَهُ اللهُ لذلك كِتابًا بيَّنَ فيه الحُجةَ علىٰ مَن رَدَّه، وأكثَرَ من ذلك أَصحابُه، وقالَ أَبو حَنيفةَ وأَصحابُه والثَّوريُّ والأَوزاعيُّ: لا يُقضىٰ باليَمينِ معَ الشاهِدِ الواحِدِ، وهو قَولُ عَطاءٍ والحَكَمِ بنِ عُتَيبةَ وطائِفةٍ، وزعَمَ عَطاءٌ أن أوَّلَ مَن قَضىٰ به عَبدُ المَلكِ بنُ مَروانَ، وهذا غَلطٌ، وظَنٌّ لا

يُغني من الحَقِّ شَيئًا، وليسَ مَن نَفىٰ وجهِلَ كمَن أثبَتَ وعلِمَ، وقد ذكَرْنا مَن سَمَّينا من الصَّحابةِ والتابِعينَ وليسَ فيهم مَن يَدَعُ عِلمَه لعَبدِ المَلِكِ بنِ مَروانَ(1).

وقالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأكثَرُ أهلِ العِلمِ يَرَونَ ثُبوتَ المالِ لمُدَّعيه بشاهِدٍ ويَمينٍ، رُويَ ذلك عن أبي بَكرٍ وعُمرَ وعُثمانَ وعليٍّ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمْ، وهو قَولُ الفُقهاءِ السَّبعةِ وعُمرَ بنِ عبدِ العَزيزِ والحَسنِ وشُرَيحٍ وإياسٍ وعَبدِ اللهِ بنِ عُتبةَ وأبي سَلَمةَ بنِ عبدِ الرَّحمنِ ويَحيىٰ بنِ يَعمُرَ ورَبيعةَ ومالِكٍ وابنِ أَبي لَيلىٰ وأبي الزِّنادِ والشافِعيِّ.

وقالَ الشَّعبيُّ والنَّخَعيُّ وأَصحابُ الرأيِ والأَوزاعيُّ لا يُقضىٰ بشاهِدٍ ويَمينٍ، وقالَ مُحمدُ بنُ الحَسنِ: مَن قَضىٰ بالشاهِدِ واليَمينِ نَقَضتُ حُكمَه؛ لأنَّ اللهَ تَعالىٰ قالَ: ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْۖ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ﴾ [البقرة: 282]، فمَن زادَ في ذلك فقد زادَ في النَّصِّ، والزِّيادةُ في النَّصِّ نَسخٌ، ولأنَّ النَّبيَّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**البَيِّنةُ علىٰ المُدَّعي واليَمينُ علىٰ مَن أنكَرَ**» فحصَرَ اليَمينَ في جانِبِ المُدَّعَىٰ عليه، كما حصَرَ البَيِّنةَ في جانِبِ المُدَّعي.

ولنا: ما رَوىٰ سُهيلٌ عن أبيه عن أَبي هُرَيرةَ قالَ: «قَضىٰ رَسولُ اللهِ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ باليَمينِ معَ الشاهِدِ الواحِدِ» رَواه سَعيدُ بنُ مَنصورٍ في سُنَنِه

(1) «التمهيد» (2/ 153، 154)، و«الاستذكار» (7/ 111)، **وينظر**: «الموطأ» (2/ 721، 722)، و«شرح صحيح البخاري» (8/ 59، 60)، و«الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 44، 45)، و«الحاوي الكبير» (17/ 68، 70)، و«البيان» (13/ 338، 339).

والأئِمةُ من أهلِ السُّننِ والمَسانيدِ، قالَ التِّرمذيُّ: هذا حَديثٌ حَسنٌ غَريبٌ، وفي البابِ عن عليٍّ وابنِ عَباسٍ وجابرٍ ومَسروقٍ، وقالَ النَّسائيُّ: إسنادُ حَديثِ ابنِ عَباسٍ في اليَمينِ معَ الشاهِدِ إسنادٌ جَيدٌ.

ولأنَّ اليَمينَ تُشرعُ في حَقِّ مَن ظهَرَ صِدقُه وقَويَ جانِبُه، ولذلك شُرعَت في حَقِّ صاحِبِ اليَدِ لقُوةِ جَنبتِه بها، وفي حَقِّ المُنكرِ لقُوةِ جَنبتِه؛ فإنَّ الأصلَ بَراءةُ ذِمتِه، والمُدَّعي ههُنا قد ظهَرَ صِدقُه فوجَبَ أنْ تُشرعَ اليَمينُ في حَقِّه ولا حُجةَ لهم في الآيةِ؛ لأنَّها دَلَّت علىٰ مَشروعيةِ الشاهِدَين، والشاهِدِ والمَرأتَينِ، ولا نِزاعَ في هذا، وقَولُهم: إنَّ الزِّيادةَ في النَّصِّ نَسخٌ غيرُ صَحيحٍ؛ لأنَّ النَّسخَ: الرَّفعُ والإزالةُ، والزِّيادةُ في الشَّيءِ تَقريرٌ له لا رَفعٌ، والحُكمُ بالشاهِدِ واليَمينِ لا يَمنَعُ الحُكمَ بالشاهِدَينِ ولا يَرفعُه، ولأنَّ الزِّيادةَ لو كانَت مُتَّصِلةً بمَزيدٍ عليه لم تَرفعْه ولم تَكنْ نَسخًا، وكذلك إذا انفَصَلت عنه، ولأنَّ الآيةَ وارِدةٌ في التَّحمُّلِ دونَ الأَداءِ، ولهذا قالَ: ﴿أَن تَضِلَّ إِحۡدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحۡدَىٰهُمَا ٱلۡأُخۡرَىٰ﴾ [البَقَرَة: 282]، والنِّزاعُ في الأداءِ، وحَديثُهم ضَعيفٌ، وليسَ هو للحَصرِ بدَليلِ أنَّ اليَمينَ تُشرعُ في حَقِّ المُودَعِ إذا ادَّعىٰ رَدَّ الوَديعةِ وتَلفَها، وفي حَقِّ الأُمناءِ لظُهورِ جِنايَتِهم، وفي حَقِّ المُلاعِنِ وفي القَسامةِ، وتُشرَعُ في حَقِّ البائِعِ والمُشتَري إذا اختَلَفا في الثَّمنِ والسِّلعةُ قائِمةٌ.

وقَولُ مُحمدٍ في نَقضِ قَضاءِ مَن قَضىٰ بالشاهِدِ واليَمينِ يَتضمَّنُ القَولَ بنَقضِ قَضاءِ رَسولِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ والخُلفاءِ الذين قَضَوا به، وقد قالَ اللهُ تَعالىٰ: ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤۡمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيۡنَهُمۡ ثُمَّ لَا يَجِدُواْ فِيٓ أَنفُسِهِمۡ حَرَجٗا مِّمَّا قَضَيۡتَ وَيُسَلِّمُواْ تَسۡلِيمٗا ٦٥﴾ [النِّسَاء: 65]،



والقَضاءُ بما قَضىٰ به مُحمدُ بنُ عبدِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَولَىٰ من قَضاءِ مُحمدِ ابنِ الحَسنِ المُخالِفِ له.

فَصلٌ: قالَ القاضِي: يَجوزُ أنْ يَحلِفَ علىٰ ما لا تَسوغُ الشَّهادةُ عليه، مِثلَ أنْ يَجدَ بخَطِّه دَينًا له علىٰ إنسانٍ وهو يَعرِفُ أنَّه لا يَكتُبُ إلا حَقًّا، ولم يَذكُرْه أو يَجدْ في كُتبِ أَبيه بخَطِّه دَينًا له علىٰ إنسانٍ، وهو يَعرِفُ من أَبيه الأمانةَ، وأنَّه لا يَكتُبُ إلا حَقًّا فله أنْ يَحلِفَ عليه ولا يَجوزُ أنْ يَشهدَ به، ولو أخبَرَه بحَقٍّ أَبيه ثِقةٌ فسكَنَ إليه جازَ أنْ يَحلِفَ عليه، ولم يَجزْ له أنْ يَشهدَ به، وبهذا قالَ الشافِعيُّ، والفَرقُ بينَ اليَمينِ والشَّهادةِ من وَجهَينِ أحَدُهما أنَّ الشَّهادةَ لغَيرِه فيُحتمَلُ أنَّ مَن له الشَّهادةُ قد زوَّرَ علىٰ خَطِّه ولا يُحتمَلُ هذا فيما يَحلِفُ عليه؛ لأنَّ الحَقَّ إنَّما هو للحالِفِ فلا يُزوِّرُ أحَدٌ عليه.

الثاني: أنَّ ما يَكتُبُه الإنسانُ من حُقوقِه يَكثُرُ فيَنسَىٰ بَعضَه بخِلافِ الشَّهادةِ.

فَصلٌ: وكلُّ مَوضعٍ قُبِلَ فيه الشاهِدَ واليَمينَ فلا فَرقَ بَينَ كَونِ المُدَّعي مُسلِمًا أو كافِرًا عَدلًا أو فاسِقًا رَجلًا أو امرأةً، نَصَّ عليه أحمدُ؛ لأنَّ مَن شُرِعت في حَقِّه اليَمينُ لا يَختَلِفُ حُكمُه باختِلافِ هذه الأوصافِ كالمُنكرِ إذا لم تَكنْ بيِّنةٌ.

فَصلٌ: قالَ أحمدُ: مَضَت السُّنةُ أنْ يُقضَىٰ باليَمينِ معَ الشاهِدِ الواحِدِ؛ فإنْ أبَىٰ أنْ يَحلفَ استُحلِفَ المَطلوبُ، وهذا قَولُ مالِكٍ والشافِعيِّ، ويُروَىٰ عن أحمدَ؛ فإنْ أبَىٰ المَطلوبُ أنْ يَحلِفَ ثبَتَ الحَقُّ عليه(1).

(1) «المغني» (10/ 158، 159).

قالَ ابنُ القَيمِ رَحِمَهُ اللَّهُ: الحُكمُ بالشاهِدِ واليَمينِ، هو مَذهبُ فُقهاءِ الحَديثِ كلِّهم، ومَذهبُ فُقهاءِ الأَمصارِ، ما خَلا أَبا حَنيفةَ وأَصحابَه[1].

وذهَبَ الحَنفيةُ إلىٰ أنَّه لا يُحكَمُ بالشاهِدِ واليَمينِ ولا بدَّ من شاهِدَينِ أو شاهِدٍ وامرأتَينِ؛ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ۖ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ [البقرة: 282]، وهذا يُوجِبُ بُطلانَ القَولِ بالشاهِدِ واليَمينِ، وذلك لأنَّ قَولَه: ﴿وَٱسْتَشْهِدُوا۟﴾ [البقرة: 282] يَتضمَّنُ الإِشهادَ علىٰ عُقودِ المُدايَناتِ التي ابتَدأَ في الخِطابِ بذِكرِها ويَتضمَّنُ إِقامَتَها عندَ الحاكِمِ ويَلزَمُ الحاكِمَ الأَخْذُ بها لاحتِمالِ اللَّفظِ للحالَينِ، ولأنَّ الإِشهادَ علىٰ العَقدِ إنَّما الغَرضُ فيه إِثباتُه عندَ التَّجاحُدِ، فقد تَضمَّنَ لا مَحالةَ استِشهادَ الشاهِدَينِ أو الرَّجلِ والمَرأتَينِ علىٰ العَقدِ عندَ الحاكِمِ وإِلزامَه الحُكمَ به، وإذا كانَ كذلك فظاهِرُ اللَّفظِ يَقتَضي الإِيجابَ؛ لأنَّه أمرٌ، وأَوامِرُ اللهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ علىٰ الوُجوبِ، فقد أَلزَمَ اللهُ الحاكِمَ الحُكمَ بالعَددِ المَذكورِ، كقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً﴾ [النور: 4]، وقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿فَٱجْلِدُوا۟ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِا۟ئَةَ جَلْدَةٍ﴾ [النور: 2] ولم يَجزِ الاقتِصارُ علىٰ ما دونَ العَددِ المَذكورِ، كذلك العَددُ المَذكورُ للشَّهادةِ غيرُ جائزٍ الاقتِصارُ فيه علىٰ ما دونَه، وفي تَجويزِ أَقلَّ منه مُخالَفةُ الكِتابِ كما لو أَجازَ مُجيزٌ أنْ يَكونَ حَدُّ القَذفِ سَبعينَ، أو حَدُّ الزِّنا تِسعينَ، كانَ مُخالِفًا للآيةِ.

(1) «الطرق الحكمية» ص(113).



وأيضًا قد انتظَمَت الآيةُ شيئَينِ من أمرِ الشُّهودِ أحَدُهما العَددُ، والآخَرُ الصِّفةُ، وهي أنْ يَكونوا أَحرارًا مَرضيِّينَ؛ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿مِن رِّجَالِكُمْ﴾ [البَقَرَة: 282]، وقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ [البَقَرَة: 282]، فلَمَّا لم يَجزْ إسقاطُ الصِّفةِ المَشروطةِ لهم والاقتِصارُ على ما دونَها لم يَجزْ إسقاطُ العَددِ؛ إذْ كانَت الآيةُ مُقتَضيةً لاستِيفاءِ الأمرَينِ في تَنفيذِ الحُكمِ بها، وهو العَددُ والعَدالةُ والرِّضا فغَيرُ جائِزٍ إسقاطُ واحِدٍ منهما، والعَددُ أَولَىٰ بالاعتِبارِ من العَدالةِ والرِّضا؛ لأنَّ العَددَ مَعلومٌ من جِهةِ اليَقينِ، والعَدالةُ إنَّما نُثبِتُها من طَريقِ الظاهِرِ، لا من طَريقِ الحَقيقةِ، فلمَّا لم يَجزْ إسقاطُ العَدالةِ المَشروطةِ من طَريقِ الظاهِرِ لم يَجزْ إسقاطُ العَددِ المَعلومِ من جِهةِ الحَقيقةِ واليَقينِ.

وأيضًا فلمَّا أرادَ اللهُ الاحتياطَ في إجازةِ شَهادةِ النِّساءِ أوجَبَ شَهادةَ المَرأتَينِ وقالَ: ﴿أَن تَضِلَّ إِحْدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَىٰهُمَا ٱلْأُخْرَىٰ﴾ [البَقَرَة: 282]، ثم قالَ: ﴿ذَٰلِكُمْ أَقْسَطُ عِندَ ٱللَّهِ وَأَقْوَمُ لِلشَّهَـٰدَةِ وَأَدْنَىٰٓ أَلَّا تَرْتَابُوٓاْ﴾ [البَقَرَة: 282]، فنَفَىٰ بذلك أَسبابَ التُّهمةِ والرَّيبِ والنِّسيانِ، وفي مَضمونِ ذلك ما يَنفي قَبولَ يَمينِ الطالِبِ والحُكمَ له بشاهِدٍ واحِدٍ لما فيه من الحُكمِ بغَيرِ ما أُمِرَ به من الاحتِياطِ والاستِظهارِ ونَفيِ الرِّيبةِ والشَّكِّ، وفي قَبولِ يَمينِه أعظَمُ الرَّيبِ والشَّكِّ وأكبَرُ التُّهمةِ، وذلك خِلافُ مُقتَضىٰ الآيةِ.

ويَدلُّ علىٰ بُطلانِ الشاهِدِ واليَمينِ قَولُ اللهِ تَعالىٰ: ﴿مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ [البَقَرَة: 282]، وقد عَلِمنا أنَّ الشاهِدَ الواحِدَ غيرُ مَقبولٍ، ولا مُرادٍ بالآيةِ، ويَمينُ الطالِبِ لا يَجوزُ أنْ يَقعَ عليها إثمُ الشاهِدِ، ولا يَجوزُ أنْ

يَكونَ رَضيَ فيما يَدَّعيه لنَفسِه فالحُكمُ بشاهِدٍ واحِدٍ ويَمينِه مُخالِفٌ للآيةِ من هذه الوُجوهِ ورافِعٌ لما قُصِدَ به من أمرِ الشَّهاداتِ من الاحتِياطِ والوَثيقةِ علىٰ ما بيَّنَ اللهُ في هذه الآيةِ وقُصِدَ به من المَعاني المَقصودةِ بها، ويَدلُّ عليه قَولُ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**البيِّنةُ علىٰ المُدَّعي واليَمينُ علىٰ المُدَّعَىٰ عليه**»، وفَرقٌ بينَ اليَمينِ والبَيِّنةِ، فغيرُ جائزٍ أنْ تَكونَ اليَمينُ بيِّنةً؛ لأنَّه لو جازَ أنْ تُسمَّىٰ اليَمينُ بيِّنةً لَكان بمَنزِلةِ قَولِ القائِلِ: البيِّنةُ علىٰ المُدَّعي، والبيِّنةُ علىٰ المُدَّعَىٰ عليه، وقَولُه: البَيِّنةُ اسمٌ للجِنسِ فاستَوعَبَ ما تَحتَها، فما مِن بيِّنةٍ إلا وهي التي علىٰ المُدَّعي، فإذًا لا يَجوزُ أنْ يَكونَ عليه اليَمينُ، وأيضًا لمَّا كانَت البَيِّنةُ لَفظًا مُجمَلًا قد يَقعُ علىٰ مَعانٍ مُختلِفةٍ واتَّفَقوا علىٰ أنَّ الشاهِدَينِ والشاهِدَ والمَرأتَينِ مُرادونَ بهذا الخبَرِ، وأنَّ الاسمَ يَقعُ عليهم صارَ كقَولِه: الشاهِدانِ أو الشاهِدُ والمَرأتانِ علىٰ المُدَّعي، فغيرُ جائزٍ الاقتِصارُ علىٰ ما دونَهم[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ اللَّهُ: وأمَّا القَضاءُ باليَمينِ معَ الشاهِدِ؛ فإنَّهم اختَلَفوا فيه.

فقال مالِكٌ والشافِعيُّ وأحمدُ وداودُ وأبو ثَورٍ والفُقهاءُ السَّبعةُ المَدَنيُّونَ وجَماعةٌ: يُقضَىٰ باليَمينِ معَ الشاهِدِ في الأموالِ.

وقالَ أبو حَنيفةَ والثَّوريُّ والأوزاعيُّ وجُمهورُ أهلِ العِراقِ: لا يُقضَىٰ باليَمنِ معَ الشاهِدِ في شَيءٍ، وبه قالَ اللَّيثُ من أَصحابِ مالِكٍ.

(1) «أحكام القرآن» (2/ 247، 249)، و«مختصر اختلاف العُلماء» (3/ 343)، و«بدائع الصنائع» (6/ 225).



وسَببُ الخِلافِ في هذا البابِ تَعارُضُ السَّماعِ.

أمَّا القائِلونَ به؛ فإنَّهم تَعلَّقوا في ذلك بآثارٍ كَثيرةٍ، منها حَديثُ ابنِ عَباسٍ وحَديثُ أَبي هُرَيرةَ وحَديثُ زَيدِ بنِ ثابتٍ وحَديثُ جابرٍ إلا أنَّ الذي خرَّجَ مُسلِمٌ منها حَديثُ ابنِ عَباسٍ، ولَفظُه «أنَّ رَسولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيهِ وَسَلَّمَ قَضىٰ باليَمينِ معَ الشاهِدِ» أخرَجَه مُسلِمٌ ولم يُخرِّجْه البُخاريُّ.

وأمَّا مالِكٌ؛ فإنَّما اعتمَدَ مُرسَلَه في ذلك عن جَعفَرِ بنِ مُحمدٍ عن أَبيه أنَّ رَسولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيهِ وَسَلَّمَ قَضىٰ باليَمينِ معَ الشاهِدِ؛ لأنَّ العَملَ عندَه بالمَراسيلِ واجِبٌ.

وأمَّا السَّماعُ المُخالِفُ لها فقَولُ اللهِ تَعالىٰ: ﴿فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ [البقرة: 282]، قالوا: وهذا يَقتَضي الحَصرَ فالزِّيادةُ عليه نَسخٌ، ولا يُنسَخُ القُرآنُ بالسُّنةِ غيرِ المُتَواتِرةِ، وعندَ المُخالِفِ أنَّه ليسَ بنَسخٍ، بل زِيادةٌ لا تُغيِّرُ حُكمَ المَزيدِ.

وأمَّا السُّنةُ فما خرَّجَه البُخاريُّ ومُسلِمٌ عن الأشعَثِ بنِ قَيسٍ قالَ: «كانَ بَيني وبينَ رَجلٍ خُصومةٌ في شَيءٍ فاختَصَمنا إلىٰ النَّبيِّ عَلَيهِ الصَّلاةُ وَالسَّلامُ فقالَ: شاهِداك أو يَمينُه، فقُلتُ: إذَنْ يَحلِفُ ولا يُبالي، فقالَ النَّبيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيهِ وَسَلَّمَ: «**مَن حلَفَ علىٰ يَمينٍ يَقتطِعُ بها مالَ امرِئٍ مُسلِمٍ هو فيها فاجِرٌ لَقيَ اللهَ وهو عليه غَضبانُ**» قالوا: فهذا منه عَلَيهِ الصَّلاةُ وَالسَّلامُ حَصرٌ للحُكمِ ونَقضٌ لحُجةِ كلِّ واحِدٍ من الخَصمَينِ ولا يَجوزُ عليه صَلَّى اللهُ عَلَيهِ وَسَلَّمَ ألَّا يَستَوفِيَ أَقسامَ الحُجةِ للمُدَّعي.

والذين قالوا باليمينِ معَ الشاهِدِ هُم علىٰ أصلِهم في أنَّ اليمينَ هي حُجةُ أقوىٰ المُتداعِيَينِ شُبهةً، وقد قَويَت هنا حُجةُ المُدَّعي بالشاهِدِ كما قَويَت في القَسامةِ[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ هُبيرةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: واتَّفَقوا علىٰ أنَّه لا يَصحُّ الحُكمُ بالشاهِدِ واليَمينِ فيما عَدا الأَموالِ. وحُقوقِها.

ثم اختَلَفوا في الأَموالِ بحُقوقِها هل يَصحُّ فيها الحُكمُ بالشاهِدِ واليَمينِ أو لا؟ فقالَ مالِكٌ وأَحمدُ والشافِعيُّ: يَجوزُ. وقالَ أَبو حَنيفةَ: لا يَجوزُ[2].

هل تُقبلُ شَهادةُ امرأتَينِ معَ اليَمينِ؟

اختَلَفَ الفُقهاءُ الذين يَقولونَ بالشاهِدِ واليَمينِ هل يُقضَىٰ باليَمينِ معَ المَرأتَينِ أو لا يُقضَىٰ به إلا معَ الشاهِدِ الذَّكرِ؟

فذهَبَ المالِكيةُ إلىٰ أنَّه يَجوزُ القَضاءُ بالمَرأتَينِ معَ اليَمينِ؛ لأنَّ المَرأتَينِ قد أُقيمَتا مَقامَ الرَّجلِ في الأَموالِ؛ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ﴾ [البَقَرَة: 282]، فإذا جازَ أنْ يُحكَمَ بشَهادةِ الرَّجلِ معَ اليَمينِ؛ جازَ أنْ يُحكَمَ بشَهادةِ المَرأتَينِ معَ اليَمينِ ولأنَّهما أُجرِيَتا مُجرَىٰ شَهادةِ المالِ كالشاهِدِ الواحِدِ.

ولأنَّه سَببٌ يُؤثِّرُ في الحُكمِ قَويَت به حُجةُ المُدَّعي؛ فجازَ أنْ يَحلِفَ معه، أصلُه الشاهِدُ الواحِدُ[3].

(1) «بداية المجتهد» (2/ 350).
(2) «الإفصاح» (2/ 418، 419).
(3) «الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 46)، رقم (1809)، و«بداية المجتهد» =



وذهَبَ الشافِعيةُ والحَنابِلةُ إلىٰ أنَّه لا تُقبلُ شَهادةُ امرأتَينِ ويَمينُ المُدَّعي؛ لأنَّ البيِّنةَ علىٰ المالِ إذا خَلَت من رَجلٍ لم تُقبَلْ، كما لو شهِدَ أربَعُ نِسوةٍ لم يُقبَلْنَ؛ لأنَّ النِّساءَ لا تُقبلُ شَهادَتهُنَّ في ذلك مُنفَرداتٍ.

وما ذَكَروه يَبطُلُ بهذه الصُّورةِ؛ فإنَّهما لو أُقيمَتا مَقامَ رَجلٍ مِن كلِّ وَجهٍ لكَفىٰ أربَعُ نِسوةٍ مَقامَ رَجلَينِ ولقُبلَ في غيرِ الأَموالِ شَهادةُ رَجلٍ وامرأتَينِ، ولأنَّ شَهادةَ المَرأتَينِ ضَعيفةٌ تَقوَّتْ بالرَّجلِ، واليَمينُ ضَعيفةٌ، فيُضَمُّ ضَعيفٌ إلىٰ ضَعيفٍ فلا يُقبلُ(1).

قالَ ابنُ القَيمِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: الحُكمُ بشَهادةِ امرأتَينِ ويَمينِ المُدَّعي في الأَموالِ وحُقوقِها: وهذا مَذهبُ مالِكٍ، وأحَدُ الوَجهَينِ في مَذهبِ الإمامِ أحمدَ، حَكاه شَيخُنا واختارَه، وظاهِرُ القُرآنِ وظاهِرُ السُّنةِ يَدُلانِ علىٰ صِحةِ هذا القَولِ؛ فإنَّ اللهَ سُبحانَه أقامَ المَرأتَينِ مَقامَ الرَّجلِ، والنَّبيُّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ في الحَديثِ الصَّحيحِ: «**أليسَ شَهادةُ المَرأةِ مِثلَ نِصفِ شَهادةِ الرَّجلِ؟ قُلنَ: بلىٰ**»، فهذا يَدلُّ بمَنطوقِه علىٰ أنَّ شَهادتَها وَحدَها علىٰ النِّصفِ، وبمَفهومِه علىٰ أنَّ شَهادتَها معَ مَثيلَتِها كشَهادةِ الرَّجلِ، وليسَ في القُرآنِ ولا في السُّنةِ ولا في الإجماعِ ما يَمنعُ من ذلك، بل القياسُ الصَّحيحُ يَقتَضيه؛ فإنَّ المَرأتَينِ إذا قامَتا مَقامَ الرَّجلِ -إذا كانَتا معه- قامَتا مَقامَه، وإنْ لم تَكونا معه؛ فإنَّ قَبولَ شَهادَتِهما لم يَكنْ لمَعنىٰ الرَّجلِ، بل لمَعنًىٰ فيهما، وهو

=

(2/ 350)، و«جامع الأمهات» ص(477).

(1) «روضة الطالبين» (7/ 433)، و«المغني» (10/ 159)، و«الإنصاف» (12/ 115)، و«مطالب أولي النهىٰ» (6/ 632)، و«منار السبيل» (3/ 514).

العَدالةُ، وهذا مَوجودٌ فيما إذا انفَردَتا، وإنَّما يُخشَىٰ من سُوءِ ضَبطِ المَرأةِ وَحدَها وسُوءِ حِفظِها، فقُوِّيَت بامرَأةٍ أُخرىٰ[1].

اشتِراطُ لَفظِ الشَّهادةِ:

اختَلفَ الفُقهاءُ في حُكمِ اشتِراطِ لَفظِ الشَّهادةِ هل يُشترَطُ في الشاهِدِ أنْ يَقولَ: «أشهَدُ»، أو لا يُشترَطُ ويَكونُ المَدارُ علىٰ ما يَدلُّ علىٰ حُصولِ عِلمِ الشاهِدِ بما شهِدَ، كـ«رأيتُ كذا وسمِعتُ كذا»؟

ذهَبَ الحَنفيةُ والمالِكيةُ في قَولٍ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّه لا تُقبلُ الشَّهادةُ إلا بلَفظِ الشَّهادةِ، فلا تُقبلُ بغَيرِها من الألْفاظِ كلَفظِ الإخبارِ والإعلامِ ونَحوِهما، وإنْ كانَ يُؤدِّي مَعنىٰ الشَّهادةِ تَعبُّدًا غيرَ مَعقولِ المَعنىٰ.

فيَقولُ «أشهَدُ» أو «شهِدتُ»، فلا يَكفي «أنا شاهِدٌ» بكذا؛ لأنَّه إخبارٌ عما اتَّصَفَ به، كقَولِه: «أنا مُتحمِّلٌ شَهادةً علىٰ فُلانٍ بكذا».

أو «لا أعلَمُ» أو «أتحقَّقُ» أو «أعرِفُ» أو «أتيَقَّنُ»؛ لأنَّه لم يأتِ بالفِعلِ المُشتَقِّ من لَفظِ الشَّهادةِ.

أو «أشهَدُ بما وَضَعتُ به خَطِّي» لما فيه من الإجمالِ، والإبهامِ، وفي «النُّكت»: القَولُ بالصِّحةِ أَوْلَىٰ.

لكنْ لو قالَ مَن تَقدَّمَه غَيرُه بالشَّهادةِ: «بذلك أشهَدُ، أو كذلك أشهَدُ» صحَّ لاتِّضاحِ مَعناه[2].

---

(1) «الطرق الحكمية» ص(135)، و«إعلام الموقعين» (1/ 195).

(2) «بدائع الصنائع» (6/ 273)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 138)، و«الشرح الكبير مع =

قال الإمامُ الرَّمليُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: إنَّما تَعيَّنَ في أداءِ الشَّهادةِ لَفظُ «أشهَدُ» دونَ غَيرِه من الألفاظِ الدالةِ علىٰ تَحقيقِ الشَّيءِ لِمُوافَقتِه الكِتابَ والسُّنةَ، فكانَ كالإجماعِ علىٰ تَعيُّنِه، ولأنَّ الشَّهادةَ اسمٌ من المُشاهَدةِ وهي الاطِّلاعُ علىٰ الشَّيءِ عِيانًا وإنَّما تَعيَّنَ المُضارِعُ؛ لأنَّه مَوضوعٌ للإخبارِ في الحالِ، ولأنَّه قد استُعمِلَ في القَسمِ نَحوَ: «أشهَدُ باللهِ لقد كانَ كذا»، أي أُقسِمُ، فتَضمَّنَ لَفظُ «أشهَدُ» مَعنىٰ المُشاهَدةِ والقَسمِ والإخبارِ في الحالِ، فكأنَّ الشاهِدَ قالَ: «أُقسِمُ باللهِ وأنا الآنَ أُخبِرُ به» وهذه المَعاني مَفقودةٌ في غَيرِه من الألفاظِ[1].

وذهَبَ المالِكيةُ في الأظهَرِ والحَنابِلةُ في رِوايةٍ، وهو اختيارُ شَيخِ الإسلامِ ابنِ تَيميةَ وابنِ القَيمِ، إلىٰ أنَّه لا يُشترَطُ لَفظُ «أشهَدُ»، وإنَّما المَدارُ علىٰ ما يَدلُّ علىٰ حُصولِ عِلمِ الشاهِدِ بما شهِدَ، كـ«رأيتُ كذا، وسمِعتُ كذا، أو أتحَقَّقُ أنَّ لهذا عندَ هذا كذا»، فلا يُشترَطُ لأدائِها صيغةٌ مُعيَّنةٌ؛ لأنَّه لا يُعرَفُ عن صَحابيٍّ، ولا تابِعيٍّ اشتِراطُ لَفظِ الشَّهادةِ، وفي الكِتابِ والسُّنةِ إطلاقُ لَفظِ الشَّهادةِ علىٰ الخبَرِ المُجرَّدِ.

قالَ الإمامُ ابنُ القَيمِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: لا يُشترَطُ في الشَّهادةِ التَّلفُّظُ بلَفظِ «أشهَدُ» وهذا أصَحُّ الرِّواياتِ عن أحمدَ في الدَّليلِ، وإنْ كانَ الأشهَرُ عندَ

= حاشية الدسوقي» (6/ 60)، و«النجم الوهاج» (10/ 339)، و«مغني المحتاج» (6/ 413)، و«زاد المعاد» (3/ 492، 493)، و«الإنصاف» (12/ 108، 109)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 707)، و«مطالب أولي النهىٰ» (6/ 649)، و«منار السبيل» (3/ 521).

(1) «حاشية الرملي علىٰ أسنىٰ المطالب شرح روض الطالب» (4/ 378).

أَصحابِه الاشتِراطَ، وهو مَذهبُ مالِكٍ، قالَ شَيخُنا: ولا يُعرَفُ عن أحَدٍ من الصَّحابةِ والتابِعينَ اشتِراطُ لَفظِ الشَّهادةِ، وقد قالَ ابنُ عَباسٍ: شَهِدَ عِندي رِجالٌ مَرضيُّونَ وأَرضاهم عِندي عُمرُ أنَّ رَسولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهىٰ عن الصَّلاةِ بعدَ العَصرِ وبعدَ الصُّبحِ، ومَعلومٌ أنَّهم لم يَتلَفَّظوا له بلَفظِ «أشهَدُ»، إنَّما كانَ مُجرَّدَ إخبارٍ، وفي حَديثِ ماعِزٍ: فلمَّا شهِدَ علىٰ نَفسِه أربَعَ شَهاداتٍ رجَمَه، وإنَّما كانَ كَلامُه منه مُجرَّدَ إخبارٍ عن نَفسِه، وهو إقرارٌ، وكذلك قَولُ اللهِ تَعالىٰ: ﴿أَئِنَّكُمْ لَتَشْهَدُونَ أَنَّ مَعَ ٱللَّهِ ءَالِهَةً أُخْرَىٰ ۚ قُل لَّآ أَشْهَدُ﴾ [الأنعام: 19]، وقَولُه: ﴿قَالُوا۟ شَهِدْنَا عَلَىٰٓ أَنفُسِنَا ۖ وَغَرَّتْهُمُ ٱلْحَيَوٰةُ ٱلدُّنْيَا وَشَهِدُوا۟ عَلَىٰٓ أَنفُسِهِمْ أَنَّهُمْ كَانُوا۟ كَٰفِرِينَ ﴿١٣٠﴾﴾ [الأنعام: 130]، وقَولُه: ﴿لَّٰكِنِ ٱللَّهُ يَشْهَدُ بِمَآ أَنزَلَ إِلَيْكَ ۖ أَنزَلَهُۥ بِعِلْمِهِۦ ۖ وَٱلْمَلَٰٓئِكَةُ يَشْهَدُونَ ۚ وَكَفَىٰ بِٱللَّهِ شَهِيدًا ﴿١٦٦﴾﴾ [النساء: 166]، وقَولُه: ﴿ءَأَقْرَرْتُمْ وَأَخَذْتُمْ عَلَىٰ ذَٰلِكُمْ إِصْرِى ۖ قَالُوٓا۟ أَقْرَرْنَا ۚ قَالَ فَٱشْهَدُوا۟ وَأَنَا۠ مَعَكُم مِّنَ ٱلشَّٰهِدِينَ ﴿٨١﴾﴾ [آل عمران: 81]، وقَولُه: ﴿شَهِدَ ٱللَّهُ أَنَّهُۥ لَآ إِلَٰهَ إِلَّا هُوَ وَٱلْمَلَٰٓئِكَةُ وَأُو۟لُوا۟ ٱلْعِلْمِ قَآئِمًۢا بِٱلْقِسْطِ﴾ [آل عمران: 18] إلىٰ أَضعافِ ذلك ممَّا ورَدَ في القُرآنِ والسُّنةِ مِن إطلاقِ لَفظِ الشَّهادةِ علىٰ الخَبَرِ المُجرَّدِ عن لَفظِ «أشهَدُ».

وقد تَنازَعَ الإمامُ أَحمدُ وعليُّ بنُ المَدينيِّ في الشَّهادةِ للعَشرةِ بالجَنةِ فقالَ عليٌّ: أقولُ: هُم في الجَنةِ، ولا أقولُ: أشهَدُ إنَّهم في الجَنةِ، فقالَ الإمامُ أَحمدُ: مَتىٰ قُلتَ: هُم في الجَنةِ، فقد شَهِدتَ، وهذا تَصريحٌ منه بأنَّه لا يُشترَطُ في الشَّهادةِ لَفظُ «أشهَدُ»، وحَديثُ أَبي قَتادةَ مِن أَبيَنِ الحُجَجِ في ذلك[1].

(1) «زاد المعاد» (3/ 492، 493)، و«الإنصاف» (12/ 108، 109)، و«منار السبيل» (3/ 521).

وقالَ الإمامُ الدُّسوقيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وهل يُشترَطُ في تأديةِ الشَّهادةِ لَفظُ «أشهَدُ» بخُصوصِه أو لا يُشترَطُ؟ قولانِ، والأظهَرُ منهما عَدمُ الاشتِراطِ، وإنَّما المَدارُ فيها علىٰ ما يَدلُّ علىٰ حُصولِ عِلمِ الشاهِدِ بما شهِدَ به، كـ«رأيتُ كذا وسمِعتُ كذا، أو أتحَقَّقُ أنَّ لهذا عندَ هذا كذا» فلا يُشترَطُ لأدائِها صِيغةٌ مُعيَّنةٌ»[1].

الشَّهادةُ على الشَّهادةِ:

الشَّهادةُ علىٰ الشَّهادةِ جائزةٌ، قالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: بإجماعِ العُلماءِ، وبه يَقولُ مالِكٌ والشافِعيُّ وأصحابُ الرأيِ، قالَ أبو عُبيدٍ: أجمَعَتِ العُلماءُ مِن أهلِ الحِجازِ والعِراقِ علىٰ إمضاءِ الشَّهادةِ علىٰ الشَّهادةِ في الأموالِ، ولأنَّ الحاجةَ داعيةٌ إليها؛ فإنَّها لو لم تُقبَلْ لبَطَلَت الشَّهادةُ علىٰ الوَقفِ، وما يَتأخَّرُ إثباتُه عندَ الحاكِمِ، ثم يَموتُ شُهودُه، وفي ذلك ضَررٌ علىٰ الناسِ ومَشقةٌ شَديدةٌ، فوجَبَ أنْ تُقبَلَ كشَهادةِ الأصلِ[2].

وأجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّها تُقبَلُ في الأَموالِ وما يُقصَدُ به المالُ[3].

واختلَفوا هل تُقبَلُ في الحُدودِ أو لا؟ وقد بيَّنَ ذلك الإمامُ ابنُ هُبيرةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ حيثُ قالَ: قالَ مالِكٌ في إحدىٰ الرِّوايتَينِ: تُقبَلُ في كلِّ شَيءٍ من الأَحكامِ من حُقوقِ اللهِ وحُقوقِ الآدَميِّينَ.

---

(1) «حاشية الدسوقي علىٰ الشرح الكبير» (6/ 60)، و«تبصرة الحكام» (1/ 223)، و«منح الجليل» (8/ 406)، و«حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (9/ 390).

(2) «المغني» (10/ 196).

(3) «المغني» (10/ 196).

وعن أَحمدَ رِوايةٌ أُخرىٰ: تُقبلُ فِي حُقوقِ الآدَميِّينَ ولا تُقبلُ فِي حُقوقِ اللهِ.

وقالَ أَبو حَنيفةَ: لا تَجوزُ فِي العُقوباتِ سَواءٌ كانَت للهِ أو لآدَميِّينَ، وتُقبلُ فيما عَدا ذلك.

وقالَ الشافِعيُّ: تُقبلُ فِي حُقوقِ الآدَميِّينَ قَولًا واحِدًا.

وهل تُقبلُ فِي حُقوقِ اللهِ كحَدِّ الزِّنا والسَّرقةِ وشُربِ الخَمرِ؟ قَولانِ، أظهَرُهما: أنَّها لا تُقبلُ.

واختَلَفوا فِي شُهودِ الفَرعِ هل يَجوزُ أنْ يَكونَ فيهم شاهِدٌ؟ فقالَ أَبو حَنيفةَ: يَجوزُ.

وقالَ أَحمدُ ومالِكٌ والشافِعيُّ: لا يَجوزُ.

واختَلَفوا فِي عَددِ شُهودِ الفَرعِ أيضًا. فقالَ أَبو حَنيفةَ ومالِكٌ وأَحمدُ: يَجوزُ فيه شَهادةُ اثنَينِ كلٌّ واحِدٍ منهما علىٰ شاهِدَيِ الأصلِ.

وللشافِعيِّ قَولانِ، أحَدُهما: مِثلُ هذا، والثانِي: يَحتاجُ إلىٰ أنْ يَكونَ أربَعةً، فيَكونَ علىٰ كلِّ شاهِدٍ من شُهودِ الأصلِ شاهِدٌ.

واتَّفَقوا علىٰ أنَّه لا يَجوزُ شَهادةُ شُهودِ الفَرعِ معَ وُجودِ شُهودِ الأصلِ، إلا أنْ يَكونَ ثَم عُذرٌ يَمنعُ شُهودَ الأصلِ من مَرضٍ أو غَيبةٍ تُقصَرُ فيها الصَّلاةُ. وعن أَحمدَ رِوايةٌ أُخرىٰ: لا تُقبلُ شَهادةُ شُهودِ الفَرعِ إلا بعدَ مَوتِ شُهودِ الأصلِ[1].

(1) «الإفصاح» (2/ 422، 423)، وينظر: «بدائع الصنائع» (6/ 281)، و«فتاوىٰ السغدي» (2/ 802، 803)، و«الكافي» ص(466)، و«الحاوي الكبير» (17/ 220، 223)، و«المهذب» (2/ 337، 338).



حُكمُ رُجوعِ الشُّهودِ:

اتَّفَق فُقهاءُ المَذاهِبِ الأربَعةِ علىٰ أنَّ الشُّهودَ إذا رَجَعوا عن المَشهودِ به قبلَ الحُكمِ؛ فإنَّه لا يُحكَمُ بشَهادتِهم.

قالَ الإمامُ ابنُ هُبيرة رَحِمَهُ اللَّهُ: واختَلَفوا فيما إذا شهِدَ شاهدانِ بالمالِ، ثم رَجَعا بعدَ الحُكمِ.

فقالَ أبو حَنيفةَ ومالِكٌ والشافِعيُّ في القَديمِ وأحمدُ: عليهما الغُرمُ.

وقالَ الشافِعيُّ في الجَديدِ: لا شَيءَ عليهما.

واتَّفَقوا علىٰ أنَّه لا يَنقُضُ الحُكمَ الذي حُكِمَ شَهادتُهما.

واتَّفَقوا علىٰ أنَّه إذا رجَعَ الشُّهودُ عن المَشهودِ به قبلَ الحُكمِ؛ فإنَّه لا يُحكَمُ بشَهادتِهم[1].

واختَلَفوا فيما إذا رجَعَ الشُّهودُ بعدَ استيفاءِ القِصاصِ وقالوا: «تعمَّدنا»، أو جاءَ المَشهودُ بقَتلِه حَيًّا. فقالَ أبو حَنيفةَ: لا قَوَدَ عليهما وعليهما الدِّيةُ مُغلَّظةً. وقالَ أحمدُ والشافِعيُّ: عليهما القِصاصُ.

وقالَ مالِكٌ: يَجبُ القِصاصُ، وهو المَشهورُ عنه. واتَّفَقوا علىٰ أنَّهم إذا رَجَعوا بعدَ استيفاءِ القِصاصِ وقالوا: أخطأنا، أنَّه لا يَجبُ عليهم القِصاصُ، وإنَّما تَجِبُ الدِّيةُ[2].

---

(1) «الإفصاح» (2/ 423، 424)، و«مختصر اختلاف العُلماء» (3/ 363، 364)، و«البيان والتحصيل» (10/ 8)، و«الحاوي الكبير» (17/ 253، 256).

(2) «الإفصاح» (2/ 422).

فَصْلٌ فِي
المَـلاهي

المَلاهي والمَعازِفُ والأَصواتُ المُكتَسَبةُ بالآلاتِ علىٰ ثَلاثةِ أضرُبٍ: ضَربٌ مُحرَّمٌ وضَربٌ مَكروهٌ وضَربٌ مُباحٌ، وللفُقهاءِ تَفصيلٌ في ذلك بَيانُه فيما يَلي:

الضَّربُ الأولُ: المُحرَّمُ:

نَصَّ عامةُ الفُقهاءِ علىٰ أنَّ ضَربَ الأَوتارِ والناياتِ والمَزاميرِ والعُودِ والطُّنبورِ والمَعزَفةِ والرَّبابِ ونَحوِها حَرامٌ؛ لما رَواه التِّرمذيُّ عن عَليٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنَّه قالَ: قالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «إذا فعَلَت أُمَّتي خَمسَ عَشرةَ خَصلةً حَلَّ بها البَلاءُ، فقيلَ: وما هُنَّ يا رَسولَ اللهِ، قالَ: إذا كانَ المَغنَمُ دُوَلًا، والأَمانةُ مَغنَمًا والزَّكاةُ مَغرَمًا، وأطاعَ الرَّجلُ زَوجَتَه وعَقَّ أُمَّه وبَرَّ صَديقَه وجَفا أَباه، وارتَفَعت الأَصواتُ في المَساجِدِ، وكانَ زَعيمُ القَومِ أرذَلَهم، وأُكرِمَ الرَّجلُ مَخافةَ شَرِّه، وشُربَت الخُمورُ، ولُبسَ الحَريرُ **واتُّخِذَت القَيناتُ والمَعازِفُ**، ولعَنَ آخِرُ هذه الأُمةِ أوَّلَها فليَرتَقِبوا عندَ ذلك رِيحًا حَمراءَ أو خَسفًا ومَسخًا»[1].

(1) حَديثٌ ضَعيفٌ: رواه الترمذي (2210).



وعن أبي أمامة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عن النبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «إنَّ اللهَ عَزَّ وَجَلَّ بَعثَني رَحمةً وهُدًى للعالَمينَ وأمَرَني أنْ أمحَقَ المَزاميرَ والكَفَّاراتِ، يَعني البَرابِطَ والمَعازِفَ والأَوثانَ التي كانَت تُعبَدُ في الجاهِليةِ، وأقسَمَ رَبِّي عَزَّ وَجَلَّ بعِزتِه لا يَشرَبُ عَبدٌ من عَبيدي جَرعةً من خَمرٍ إلا سَقيتُه مَكانَها من حَميمِ جَهنمَ مُعذَّبًا أو مَغفورًا له، ولا يَسقيها صَبيًّا صَغيرًا إلا سَقَيتُه مَكانَها من حَميمِ جَهنَمَ مُعذَّبًا أو مَغفورًا له، ولا يَدَعُها عَبدٌ من عَبيدي من مَخافَتي إلا سَقَيتُها إياه من حَظيرةِ القُدسِ، ولا يَحِلُّ بَيعُهنَّ ولا شِراؤُهنَّ ولا تَعليمُهنَّ ولا تِجارةٌ فيهِنَّ وأَثمانُهنَّ حَرامٌ للمُغنياتِ»[1].

وما رَواه البُخاريُّ عن شَيخِه هِشامِ بنِ عَمارٍ قالَ: وقالَ هِشامُ بنُ عَمارٍ حدَّثَنا صَدقةُ بنُ خالِدٍ حدَّثَنا عَبدُ الرَّحمنِ بنُ يَزيدَ بنِ جابرٍ حَدَّثنا عَطيةُ بنُ قَيسٍ الكِلابيُّ حَدَّثنا عَبدُ الرَّحمنِ بنُ غُنمٍ الأشعَريُّ قالَ: حدَّثَني أَبو عامِرٍ أو أَبو مالِكٍ الأشعَريُّ، واللهِ ما كذَبَني، سَمِعَ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقولُ: «لَيَكونَنَّ من أُمَّتي أَقوامٌ يَستحِلُّونَ الحِرَ والحَريرَ والخَمرَ والمَعازِفَ ولَيَنزِلَنَّ أَقوامٌ إلىٰ جَنبِ عَلمٍ يَروحُ عليهِم بسارِحةٍ لهم يَأتِيهم، يَعني الفَقيرَ، لحاجةٍ فيَقولونَ: ارجِعْ إلينا غَدًا، فيُبيِّتُهم اللهُ ويَضعُ العَلمَ ويَمسَخُ آخَرينَ قِردةً وخَنازيرَ إلىٰ يَومِ القيامةِ»[2].

بَيانُ أَقوالِ الفُقهاءِ في حُكمِ هذا النَّوعِ.

(1) حَديثٌ ضَعيفٌ: رواه الإمام أحمد في «مسنده» (22272).
(2) أخرجه البخاري (5268)، وابن حبان في «صحيحه» (6754).

قالَ الحَنفيةُ: تُرَدُّ شَهادةُ مَن يَلعَبُ الطُّنبورَ؛ لأنَّه من اللَّهوِ المَحظورِ.

قالَ ابنُ عابدينَ: قَولُه: (وكُرِهَ كلُّ لَهوٍ) أي كلُّ لَعِبٍ وعَبثٍ، فالثَّلاثةُ بمَعنًى واحِدٍ، كما في شَرحِ التَّأويلاتِ، والإطلاقُ شامِلٌ لنَفسِ الفِعلِ واستِماعِه، كالرَّقصِ والسُّخريةِ والتَّصفيقِ وضَربِ الأَوتارِ من الطُّنبورِ والبَرابِطِ والرَّبابِ والقانونِ والمِزمارِ والصَّنجِ والبُوقِ؛ فإنَّها كلَّها مَكروهةٌ؛ لأنَّها زِيُّ الكُفارِ، واستِماعُ ضَربِ الدُّفِّ والمِزمارِ وغيرِ ذلك حَرامٌ، وإنْ سَمِعَ بَغتةً يَكونُ مَعذورًا ويَجبُ أنْ يَجتهِدَ ألَّا يَسمَعَ[1].

وقالَ المالِكيةُ: الآلاتُ ذاتُ الأَوتارِ كالعُودِ والطُّنبورِ والمَعازِفِ والمِزمارِ؛ حَرامٌ، وأطلَقَ مُحمدُ بنُ عبدِ الحَكمِ أنَّ سَماعَ العُودِ مَكروهٌ، وقد يُريدُ به الحُرمةَ، ولمَّا كانَ ذلك يُقارِنُ غالِبًا شُربَ الخَمرِ ويَبعَثُ عليها؛ انسَحَبَ عليه حُكمُ التَّحريمِ.

قالَ ابنُ عبدِ الحَكَمِ: سَماعُ العُودِ جَرحةٌ إلا أنْ يَكونَ في صَنيعٍ لا شُربَ فيه؛ فلا يَجرَحُ، وإنْ كُرِهَ على كلِّ حالٍ.

وقالَ في «أسهَلِ المَدارِكِ»: وسَماعُ العُودِ حَرامٌ على الأصَحِّ إلا في عُرسٍ أو صَنيعٍ ليسَ فيه شَرابٌ مُسكِرٌ؛ فإنَّه يُكرَهُ فقط، وغَيرُ العُودِ من بَقيةِ الآلاتِ التي يُلعَبُ بها يَجري فيها ما في العُودِ. اهـ[2].

---

(1) «حاشية ابن عابدين» (6/ 395)، و«مختصر الوقاية» (2/ 278)، و«مجمع الأنهر» (3/ 275).

(2) «أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في مَذهب إمام الأئمة مالِك» (2/ 197)، وينظر: «التاج والإكليل» (5/ 109)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 62، 63).

وقالَ الشافِعيةُ: ويَحرُمُ استِعمالُ آلةٍ أو اتِّخاذُها من شِعارِ الشَّرَبةِ -جَمعُ شارِبٍ، وهم القَومُ المُجتَمِعونَ علىٰ الشَّرابِ الحَرامِ، واستِعمالُ الآلةِ هو الضَّربُ بها- كطُنبورٍ وعُودٍ وصَنجٍ -وهو كما قالَ الجَوهَريُّ: صُفرٌ يُضرَبُ بَعضُها علىٰ بَعضٍ، وتُسمَّىٰ الصَّفَّاقتَينِ؛ لأنَّهما من عادةِ المُخنَّثينَ- ومِزمارٍ عِراقيٍّ -وهو ما يُضرَبُ به معَ الأوتارِ- ويَحرُمُ استِماعُها؛ لأنَّه يُطرِبُ، ولقَولِه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**ليَكونَنَّ من أُمَّتي أَقوامٌ يَستَحِلُّونَ الخَزَّ والحَريرَ والمَعازِفَ**»، قالَ الجَوهَريُّ: وغَيرُه المَعازِفُ آلاتُ اللَّهوِ، ومن المَعازِفِ الرَّبابُ والجُنكُ.

وأمَّا اليَراعُ، وهو الشَّبَّابةُ، سُمِّيَت بذلك لخُلُوِّ جَوفِها، فلا تَحرُمُ في الأصَحِّ؛ لأنَّه يُنشِّطُ علىٰ السَّيرِ في الأصَحِّ.

وفي مُقابِلِ الأصَحِّ تَحريمُه.

وقالَ السُّبكيُّ: السَّماعُ علىٰ الصُّورةِ المَعهودةِ مُنكَرٌ وضَلالةٌ، وهو مِن أَفعالِ الجَهَلةِ والشَّياطينِ، ومَن زعَمَ أنَّ ذلك قُربةٌ فقد كذَبَ وافتَرىٰ علىٰ اللهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى، ومَن قالَ: إنَّه يَزيدُ في الذَّوقِ فهو جاهِلٌ أو شَيطانٌ، ومَن نسَبَ السَّماعَ إلىٰ رَسولِ اللهِ يُؤدَّبُ أدبًا شَديدًا ويَدخُلُ في زُمرةِ الكاذِبينَ عليه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، ومَن كذَبَ عليه مُتعمِّدًا فليَتبَوَّأْ مَقعدَه من النارِ، وليسَ هذا طَريقةُ أَولياءِ اللهِ تَعالىٰ وحِزبِه وأَتباعِ رَسولِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، بل طَريقةُ أهلِ اللَّهوِ واللَّعبِ والباطِلِ، ويُنكَرُ علىٰ هذا باللِّسانِ واليَدِ والقَلبِ.

ومَن قالَ مِن العُلماءِ بإباحةِ السَّماعِ فذاك حيثُ لا يَجتَمِعُ فيه دُفٌّ وشَبَّابَةٌ ولا رِجالٌ ونِساءٌ ولا مَن يَحرُمُ النَّظرُ إليه[1].

وقالَ الإمامُ العِمرانِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ: أمَّا الأصواتُ المُكتَسَبةُ بالآلاتِ: فعلىٰ ثَلاثةِ أضرُبٍ:

ضَربٌ مُحرَّمٌ، وضَربٌ مَكروهٌ، وضَربٌ مُباحٌ.

فأمَّا (الضَّربُ المُحرَّمُ) فهو الآلةُ التي تُطرِبُ من غيرِ غِناءٍ؛ كالعِيدانِ، والطَّنابيرِ، والطُّبولِ، والمَزاميرِ، والمَعازِفِ، والناياتِ، والرَّبابِ، وما أشبَهَها؛ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَمِنَ ٱلنَّاسِ مَن يَشۡتَرِي لَهۡوَ ٱلۡحَدِيثِ﴾ [لقمان: 6]. قالَ ابنُ عَباسٍ: «هو الغِناءُ وشِراءُ المُغنِّياتِ والمَلاهي». ورُوِيَ أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**تُمسَخُ أُمةٌ من أُمَّتي بشُربِهم الخَمرَ، وضَربِهم الكُوبةَ والمَعازِفَ**».

ورَوىٰ علِيٌّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**إذا ظهَرَ في أُمَّتي خَمسَ عَشرةَ خَصلةً... حَلَّ بهم البَلاءُ: إذا كانَت الغَنيمةُ دُولًا، والأمانةُ مَغنَمًا، والزَّكاةُ مَغرَمًا، وأطاعَ الرَّجلُ زَوجتَه، وعَقَّ أُمَّه، وأطاعَ صَديقَه، وجَفا أباه، وارتَفعَت الأصواتُ في المَساجِدِ، وكانَ زَعيمُ القَومِ أرذَلَهم، وأُكرِمَ الرَّجلُ مَخافةَ شَرِّه، ولَبِسوا الحَريرَ، وشَرِبوا الخُمورَ، واتَّخَذوا القَيناتِ، والمَعازِفَ، ولعَنَ آخِرُ الأُمةِ أوَّلَها... فليَرتَقِبوا عندَ ذلك رِيحًا حَمراءَ وخَسفًا ومَسخًا**».

(1) «روضة الطالبين» (7/ 380، 381)، و«النجم الوهاج» (10/ 300، 302)، و«مغني المحتاج» (6/ 374).



ورُوِيَ: أنَّ ابنَ عُمرَ كانَ يَسيرُ راكِبًا في طَريقٍ ومعه نافِعٌ، فسمِعَ مِزمارَ راعٍ، فأدخلَ أُصبُعَيه في أُذُنَيه، وعَدَلَ عن الطَّريقِ وقالَ: هكذا رَأيتُ رَسولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيهِ وَسَلَّمَ صنَعَ، ثم جعَلَ يَقولُ لنافِعٍ: أتَسمَعُ يا نافِعُ؟ حتىٰ قالَ: لا أسمَعُ، فرجَعَ ابنُ عُمرَ إلىٰ الطَّريقِ.

والمُستحَبُّ لمَن سمِعَ ذلك أنْ يَفعَلَ كما فعَلَ ابنُ عُمرَ؛ فإنْ سمِعَ ذلك من غيرِ أنْ يَقصِدَ إلىٰ سَماعِه لم يأثَمْ بذلك؛ لأنَّ ابنَ عُمرَ لم يُنكِرْ علىٰ نافِعٍ سَماعَه لذلك.

وأمَّا رَدُّ الشَّهادةِ بذلك فإنْ أكثَرَ من ذلك رُدَّت شَهادتُه، وإنْ كانَ نادِرًا من أفعالِه، لم تُرَدَّ شَهادتُه؛ لأنَّه من الصَّغائرِ، ففَرقٌ فيه بينَ القَليلِ والكَثيرِ[1].

وأمَّا الحَنابِلةُ فقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ اللهُ: المَلاهي هي علىٰ ثَلاثةِ أضرُبٍ: مُحرَّمٌ، وهو ضَربُ الأوتارِ والناياتِ والمَزاميرِ كلِّها والعُودِ والطُّنبورِ والمَعزَفةِ والرَّبابِ ونَحوِها، فمَن أدامَ استِماعَها رُدَّت شَهادتُه؛ لأنَّه يُروَىٰ عن عليٍّ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ عن النَّبيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيهِ وَسَلَّمَ أنَّه قالَ: «**إذا ظَهَرَت في أُمَّتي خَمسَ عَشرةَ خَصلةً حَلَّ بهِم البَلاءُ، فذكَرَ فيها إظهارَ المَعازِفِ والمَلاهي**».

وقالَ سَعيدٌ: ثنا فَرَجُ بنُ فَضالةَ عن عليِّ بنِ يَزيدَ عن القاسِمِ عن أبي أُمامةَ قالَ: قالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيهِ وَسَلَّمَ: «**إنَّ اللهَ بَعَثَني رَحمةً للعالَمينَ**

---

(1) «البيان» (13/ 295، 296).

وأمَرَني بمَحقِ المَعازِفِ والمَزاميرِ، لا يَحِلُّ بَيعُهنَّ ولا شِراؤُهنَّ ولا تَعليمُهُنَّ ولا التِّجارةُ فيهِنَّ، وثَمَنُهنَّ حَرامٌ، يَعني الضارِباتِ».

ورَوىٰ نافِعٌ قالَ: «سمِعَ ابنُ عُمرَ مِزمارًا، قالَ: فوضَعَ أُصبُعَيه في أُذُنَيه ونَأىٰ عن الطَّريقِ وقالَ لي: يا نافِعُ، هل تَسمَعُ شَيئًا؟ قالَ: فقُلتُ: لا، قالَ: فرفَعَ أُصبُعَيه من أُذُنَيه، وقالَ: كُنتُ معَ النَّبيِّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فسمِعَ مِثلَ هذا فصنَعَ مِثلَ هذا»، رَواه الخَلَّالُ في جامِعِه من طَريقَينِ، ورَواه أبو داودَ في سُنَنِه وقالَ: حَديثٌ مُنكَرٌ.

وقد احتَجَّ قَومٌ بهذا الخبَرِ علىٰ إباحةِ المِزمارِ وقالَوا: لو كانَ حَرامًا لمنَعَ النَّبيُّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ابنَ عُمرَ مِن سَماعِه ومَنَعَ ابنُ عُمرَ نافِعًا من استِماعِه ولأنكَرَ علىٰ الزامِرِ بها.

قُلنا: أمَّا الأولُ فلا يَصحُّ؛ لأنَّ المُحرَّمَ استِماعُها دونَ سَماعِها، والاستِماعُ غيرُ السَّماعِ، ولهذا فَرَّقَ الفُقهاءُ في سُجودِ التِّلاوةِ بينَ السامِعِ والمُستمِعِ ولم يُوجِبوا علىٰ مَن سمِعَ شَيئًا مُحرَّمًا سَدَّ أُذُنَيه وقالَ اللهُ تَعالىٰ: ﴿وَإِذَا سَمِعُوا اللَّغْوَ أَعْرَضُوا عَنْهُ﴾ [القَصَص: 55] ولم يَقُلْ: سَدُّوا آذانَهم، والمُستمِعُ هو الذي يَقصِدُ السَّماعَ ولم يُوجَدْ هذا من ابنِ عُمرَ وإنَّما وُجِدَ منه السَّماعُ، ولأنَّ بالنَّبيِّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حاجةً إلىٰ مَعرفةِ انقِطاعِ الصَّوتِ عنه؛ لأنَّه عدَلَ عن الطَّريقِ وسَدَّ أُذُنَيه فلم يَكنْ لِيَرجِعَ إلىٰ الطَّريقِ ولا لِيَرفعَ أُصبُعَيه عن أُذُنَيه حتىٰ يَنقطِعَ الصَّوتُ عنه فأُبيحَ للحاجةِ.

وأمَّا الإنكارُ فلعَلَّه كانَ في أولِ الهِجرةِ حين لم يَكُنِ الإنكارُ واجِبًا أو قبلَ إمكانِ الإنكارِ لكَثرةِ الكُفارِ وقِلةِ أهلِ الإسلامِ.



فإنْ قيلَ: فهذا الخبَرُ ضَعيفٌ؛ فإنَّ أَبا داودَ رَواه وقالَ: هو حَديثٌ مُنكَرٌ.

قُلنا: قد رَواه الخَلَّالُ بإسنادِه من طَريقَينِ، فلعَلَّ أَبا داودَ ضَعَّفه؛ لأنَّه لم يَقعْ له إلا من أحَدِ الطَّريقَينِ[1].

الضَّربُ الثاني: المَكروهُ:

نَصَّ الشافِعيةُ في الصَّحيحِ والحَنابِلةُ علىٰ أنَّ الضَّربَ بالقَضيبِ مَكروهٌ وليسَ بحَرامٍ.

قال الشافِعيةُ: الضَّربُ بالقَضيبِ الذي يَزيدُ الغِناءَ طَرَبًا، ولا يُطرِبُ بانفِرادِه مَكروهٌ وليسَ بحَرامٍ؛ لأنَّه تابعٌ للغِناءِ، فلمَّا كانَ الغِناءُ مَكروهًا غيرَ مُحرَّمٍ، فكذلك ما يَتبَعُه[2].

وقالَ الحَنابِلةُ في المَذهبِ: الضَّربُ بالقَضيبِ مَكروهٌ إذا انضَمَّ إليه مُحرَّمٌ أو مَكروهٌ كالتَّصفيقِ والغِناءِ والرَّقصِ وإنْ خَلا عن ذلك كلِّه لم يُكرَهْ؛ لأنَّه ليسَ بآلةٍ ولا يُطرِبُ ولا يُسمَعُ مُنفرِدًا بخِلافِ المَلاهي[3].

وذهَبَ الحَنفيةُ -وهو وَجهٌ للشافِعيةِ وللحنابِلةِ- إلىٰ أنَّ الضَّربَ بالقَضيبِ والاستِماعَ له حَرامٌ[4].

---

(1) «المغني» (10/ 173، 174).

(2) «المهذب» (2/ 327)، و«البيان» (13/ 296)، و«روضة الطالبين» (7/ 381).

(3) «المغني» (10/ 174)، و«المبدع» (10/ 228)، و«الإنصاف» (8/ 343).

(4) «المحيط البرهاني» (5/ 233)، و«الاختيار» (4/ 206)، و«البحر الرائق» (8/ 215).

الضَّربُ الثالِثُ: المُباحُ وهو ضَربُ الدُّفِّ:

اتَّفَق فُقهاءُ المَذاهِبِ الأربَعةِ علىٰ إباحةِ ضَربِ الدُّفِّ في الأَعراسِ والنِّكاحِ، لما رَواه خالِدُ بنُ ذَكوانَ قالَ: قالَت الرُّبَيعُ بِنتُ مُعوِّذِ بنِ عَفراءَ: جاءَ النَّبيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فدخَلَ حينَ بُنيَ علَيَّ فجلَسَ علىٰ فِراشي كمَجلِسِك مِنِّي فجعَلَتْ جُوَيرياتٌ لنا يَضرِبْن بالدُّفِّ ويَندُبْنَ مَن قُتِل من آبائي يَومَ بَدرٍ إذْ قالَت إحداهُنَّ: وفينا نَبيٌّ يَعلَمُ ما في غَدٍ، فقالَ: دَعي هذه وقُولي بالذي كُنتِ تَقولينَ»[1].

وعن عائِشةَ عن النَّبيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**أعلِنوا هذا النِّكاحَ واضرِبوا عليه بالغِربالِ**»[2]. أي: بالدُّفِّ.

وقالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**فَصلُ ما بَينَ الحَلالِ والحَرامِ الدُّفُّ والصَّوتُ في النِّكاحِ**»[3].

واختَلَفوا هل يُباحُ في غيرِ النِّكاحِ كالكَتَّانِ والعِيدِ وقُدومِ الغائِبِ أو لا؟

فذهَبَ الحَنفيةُ والشافِعيةُ في الأصَحِّ والحَنابِلةُ في المَذهبِ وهو مُقابِلُ الأصَحِّ عندَ المالِكيةِ إلىٰ أنَّه يُباحُ الضَّربُ بالدُّفِّ في العُرسِ والخِتانِ وقُدومِ الغائِبِ والعِيدِ ونَحوِها في كلِّ ما فيه سُرورٌ؛ لما رُويَ «أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لمَّا رجَعَ من بَعضِ مَغازيه جاءَت جاريةٌ سَوداءُ فقالَت: يا رَسولَ اللهِ، إنِّي

(1) أخرجه البخاري (4852).
(2) حَديثٌ ضَعيفٌ: رواه ابن ماجه (1895).
(3) حَديثٌ حَسَنٌ: رواه النسائي (3369)، وابن ماجه (1896)، وأحمد (15489).



نَذَرتُ إنْ رَدَّك اللهُ سالِمًا أنْ أضرِبَ علىٰ رأسِكَ بالدُّفِّ، فقالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إنْ نَذَرتِ فافعَلي وإلا فلا**»، قالَت: إنِّي كُنتُ نَذَرتُ، فقعَدَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فضرَبَت بالدُّفِّ»[1]. ولو كانَ مَكروهًا لم يأمُرْها به، وإنْ كانَ مَنذورًا.

وذهَبَ المالِكيةُ في الأصَحِّ والشافِعيةُ في مُقابِلِ الأصَحِّ والحَنابِلةُ في قَولٍ إلىٰ أنَّه يُكرهُ في غيرِ عُرسٍ كالخِتانِ والوِلادةِ؛ لأنَّه يُروَىٰ عن عُمرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ «أنَّه كانَ إذا سمِعَ صَوتَ الدُّفِّ بعَثَ فنظَرَ؛ فإنْ كانَ في وَليمةٍ سكَتَ، وإنْ كانَ في غيرِها عمَدَ بالدِّرةِ».

وهذا بالنِّسبةِ للنِّساءِ، وأمَّا الضَّربُ به للرِّجالِ فمَكروهٌ علىٰ كلِّ حالٍ **عندَ الحَنابِلةِ وأصبَغَ من المالِكيةِ، وقَولٌ للشافِعيةِ**؛ لأنَّه إنَّما كانَ يَضرِبُ به النِّساءُ والمُخنَّثونَ المُتشبِّهونَ بهنَّ، ففي ضَربِ الرِّجالِ به تَشبُّهٌ بالنِّساءِ، وقد لعَنَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ المُتشبِّهينَ من الرِّجالِ بالنِّساءِ.

ولم يُجوِّزْ للرِّجالِ **عندَ المالِكيةِ وجُمهورِ الشافِعيةِ**[2].

---

(1) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: رواه أبو داود (3312)، وأحمد (23061)، وابن حبان في «صحيحه» (4386).

(2) «شرح مختصر خليل» (3/ 304)، و«حاشية العدوي» (2/ 597)، و«الفواكه الدواني» (2/ 313)، و«حاشية الصاوي» (5/ 216)، و«البيان» (13/ 296، 297)، و«النجم الوهاج» (10/ 303، 304)، و«مغني المحتاج» (6/ 375)، و«المغني» (10/ 174)، و«الإنصاف» (8/ 342)، و«المحيط البرهاني» (9/ 173)، و«البحر الرائق» (8/ 215، 236).

حُكمُ الغِناءِ بدونِ الآلاتِ المُحرَّمةِ:

اختلَفَ الفُقهاءُ في حُكمِ الغِناءِ -بدونِ الآلاتِ المُحرَّمةِ- هل هو مُباحٌ أو مَكروهٌ؟ **بعدَ اتِّفاقِهم** على أنَّ الغِناءَ إذا كانَ مَصحوبًا بآلةٍ مُحرَّمةٍ كالطُّنبورِ والمِزمارِ والعُودِ فإنَّه حَرامٌ، **إلا قَولًا للشافِعيةِ** بأنَّه مَكروهٌ.

فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ في المَذهبِ إلى أنَّ الغِناءَ -بدونِ الآلاتِ المُحرَّمةِ- مَكروهٌ وليسَ بحَرامٍ ولا مُباحٍ.

قال الحَنفيةُ: تُردُّ شَهادةُ مَن يُغنِّي للناسِ؛ لأنَّه يَجمَعُ الناسَ على الكَبيرةِ، واختُلفَ فيما لو كانَ لإزالةِ الوَحشةِ عن نَفسِه من غيرِ أنْ يُسمِعَ غَيرَه على قَولَين:

أحَدُهما: أنَّه لا يَجوزُ.

والثاني: وهو الصَّحيحُ أنَّه يَجوزُ لإزالةِ الوَحشةِ عن نَفسِه.

ورُوِيَ أنَّ عبدَ الرَّحمنِ بنَ عَوفٍ جاءَ إلى بَيتِ عُمرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، فسمِعَ عُمرَ يَترنَّمُ في بَيتِه، فدَعاه فخرَجَ إليه عُمرُ خَجِلًا، فقالَ له: أسمِعتَني يا عبدَ الرَّحمنِ؟ قالَ: نَعمْ، قالَ له: إنا إذا خَلَونا قُلْنا ما يَقولُ الناسُ، أتَدري ما كُنتُ أقولُ؟ قالَ: لا، قالَ: إنِّي قُلتُ:

لم يَبْقَ من شَرفِ العُلا إلا التَّعرُّضُ للحُتوفِ
فلأرمِيَنَّ بمُهجَتي بَينَ الأسِنةِ والسُّيوفِ

ومنهم مَن جوَّزَه في عُرسٍ، أو وَليمةٍ، ومنهم من جوَّزَه ليَستَفيدَ به نَظمَ



القَوافي وفَصاحةَ اللِّسانِ، ومنهم من كرِهَه مُطلَقًا، ومنهم مَن أباحَه مُطلَقًا.

ولا تُقبَلُ شَهادةُ مُغنِّيةٍ ولو لنَفسِها؛ لأنَّها مُرتكِبةٌ حَرامًا لحُرمةِ رَفعِ صَوتِها خُصوصًا معَ الغِناءِ؛ لقَولِ النَّبيِّ ﷺ: «**نُهيتُ عن صَوتَينِ أحمَقَينِ فاجِرَينِ صَوتٍ عندَ نَغمةِ لَهوٍ ولَعِبٍ، ومَزاميرِ شَيطانٍ وصَوتٍ عندَ مُصيبةٍ لَطمِ وُجوهٍ وشَقِّ جُيوبٍ**»[1].

وقالَ بُرهانُ الدِّينِ ابنُ مازةَ رَحِمَهُ اللَّهُ: ومنهم مَن قالَ: إنْ كانَ يَتغنَّىٰ ليَستفيدَ به نَظمَ القَوافي، ويَصيرَ فَصيحَ اللِّسانِ فلا بأسَ به، ومنهم مَن قالَ: إذا كانَ وَحدَه فغَنَّىٰ لدَفعِ الوَحشةِ عن نَفسِه فلا بأسَ به، وبه أخَذَ شَمسُ الأئِمةِ السَّرخَسيُّ، وإنَّما المَكروهُ علىٰ قَولِ هذا القائِلِ ما يَكونُ علىٰ سَبيلِ اللَّهوِ، وذكَرَ شَيخُ الإسلامِ أنَّ جَميعَ ذلك مَكروهٌ عندَ عُلمائِنا، ويُحتَجُّ بظاهِرِ قَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَمِنَ ٱلنَّاسِ مَن يَشۡتَرِي لَهۡوَ ٱلۡحَدِيثِ﴾ [لقمان: 6] جاء في التَّفسيرِ أنَّ المُرادَ منه الغِناءُ، وحَديثُ البَراءِ بنِ مالِكٍ مَحمولٌ علىٰ أنَّه كانَ يُنشِدُ الشِّعرَ المُباحَ، يَعني الشِّعرَ الذي فيه الوَعظُ والحِكمةُ؛ وهذا لأنَّ الغِناءَ كما يُطلَقُ علىٰ الغِناءِ المَعروفِ يُطلَقُ علىٰ غَيرِه، قالَ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «**مَن لم يَتغَنَّ بالقُرآنِ فليسَ مِنَّا**».

قُلنا: وإنشادُ ما هو مُباحٌ منَ الأَشعارِ لا بأسَ به، وإذا كانَ في الشِّعرِ صِفةُ المَرأةِ إنْ كانَت امرَأةً بعَينِها وهي حَيةٌ يُكرهُ، وإنْ كانَت مَيتةً لا يُكرهُ، وإنْ كانَت امرَأةً وَسيمةً لا يُكرهُ؛ هذه الجُملةُ من شَرحِ «السِّيرِ الكَبيرِ».

---

(1) حَديثٌ حَسَنٌ: رواه الترمذي (1005)، والطحاوي في «شرح معاني الآثار» (4/ 293)، والحاكم في «المستدرك» (6825).

وفي «فَتاوىٰ أهلِ سَمَرقَندَ» استِماعُ صَوتِ المَلاهي كالضَّربِ بالقَصَبِ، وغيرِ ذلك من المَلاهي، حَرامٌ، وقد قالَ عَلَيهِ السَّلَامُ: «**استِماعُ المَلاهي مَعصيةٌ، والجُلوسُ عليها فِسقٌ، والتَّلذُّذُ بها من الكُفرِ**» وهكذا خرَجَ علىٰ وَجهِ التَّشديدِ بعِظَمِ الذَّنبِ؛ قالوا: إلا أنْ يُسمِعَ نَفسَه فيَكونَ مَعذورًا، والواجِبُ علىٰ كلِّ أحَدٍ أنْ يَجتهِدَ حتىٰ لا يَسمعَ[1].

وقالَ المالِكيةُ: الغِناءُ إنْ كانَ بغَيرِ آلةٍ فهو مَكروهٌ، ولا يَقدَحُ في الشَّهادةِ بالمَرَّةِ الواحِدةِ، بل لا بدَّ من تكرُّرِه، وفي «المُدوَّنة» تُردُّ شَهادةُ المُغنِّي والمُغنِّيةِ والنائحِ والنائِحةِ إذا عُرِفوا بذلك.

المازِريُّ: وأمَّا الغِناءُ بآلةٍ فإنْ كانَت ذاتَ أَوتارٍ كالعُودِ والطُّنبورِ فمَمنوعٌ، وكذلك المِزمارُ.

قالَ الحَطابُ: والظاهِرُ عندَ بَعضِ العُلماءِ أنَّ ذلك يُلحَقُ بالمُحرَّماتِ، وإنْ كانَ مُحمدٌ أطلَقَ في سَماعِ العُودِ أنَّه مَكروهٌ، وقد يُريدُ بذلك التَّحريمَ.

ونَصَّ مُحمدُ بنُ عبدِ الحَكَمِ علىٰ أنَّ سَماعَ العُودِ تُردُّ به الشَّهادةُ، قالَ: إلا أنْ يَكونَ ذلك في عُرسٍ أو صَنيعٍ ليسَ معَه شَرابٌ يُسكِرُ؛ فإنَّه لا يَمنَعُ من قَبولِ الشَّهادةِ، قالَ: وإنْ كانَ ذلك مَكروهًا علىٰ كلِّ حالٍ وقد يُريدُ بالكَراهةِ التَّحريمَ، كما قَدَّمنا، انتَهىٰ ونقَلَه ابنُ عَرَفةَ أيضًا[2].

---

(1) «المحيط البرهاني» (5/ 233)، و«تبيين الحقائق» (4/ 222)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 161، 163)، و«اللباب» (2/ 456)، و«مختصر الوقاية» (2/ 278)، و«حاشية ابن عابدين» (7/ 155).

(2) «مواهب الجليل» (8/ 136).





وقـالَ الإمـامُ الدَّرديـرُ رَحِمَهُ اللَّهُ: وسَـماعُ غِنـاءٍ مُتكـرِّرٍ بالمَـدِّ بغيـرِ آلـةٍ؛ لِإخلالِ سَماعِه بالمُروءةِ، وهو مَكروهٌ، إذا لم يَكـنْ بقَبيحٍ ولا حُملَ عليه، ولا بآلةٍ وإلا حرُمَ.

قالَ الإمامُ الدُّسوقيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ: قَولُه: (وهو مَكروهٌ إذا لم يَكنْ بقَبيحٍ) أي: بكَلامٍ قَبيحٍ، ولا حُملَ عليه، أي: علىٰ القَبيحِ، كتَعلُّقٍ بـامرَأةٍ أو بـأمرَدَ، ولا بآلةٍ، أي: كعُودٍ وقانونٍ، وقَولُه: وإلا حرُمَ، أي: وإلا بـأنْ تَخلَّفَ شَـرطٌ من الشُّروطِ الثَّلاثةِ كانَ سَماعُه وكذا فِعلُه حَرامًا ولـو في عُـرسٍ علىٰ المُعتمَدِ، وهل تُردُّ به الشَّهادةُ سَواءٌ كانَ مَكروهًا أو حَرامًا ولـو مَـرةً في السَّـنةِ وهـو مـا في «لتت» أو لا بدَّ من التَّكرارِ في السَّنةِ وهو ما يُفيـدُه المَـوَّاقُ وهـو المُعتمَدُ خِلافًا لما في «عبق» كذا قرَّرَ شَيخُنا العَدويُّ.

وحاصِـلُ مـا في «عبـق» أنَّ الغِنـاءَ إنْ حُمـلَ علـىٰ تَعلُّـقٍ بمُحـرَّمٍ كـامرَأةٍ وأمرَدَ حـرُمَ فِعـلًا وسَـماعًا تَكـرَّرَ أو لا، بآلـةٍ أو لا، كـانَ في عُـرسٍ أو صَـنيعٍ كـولادةٍ وخِتـانٍ وقُـدومٍ مـن سَـفَرٍ وعَقـدِ نِكـاحٍ، أو كـانَ في غَيرِهـا، ومتـىٰ لم يُحمَلْ علىٰ مُحرَّمٍ جازَ بعُرسٍ وصَنيعٍ سَـواءٌ كـانَ بآلـةٍ أو غَيرِهـا سَـماعًا وفِعلًا تَكـرَّرَ أو لا، لا بغَيـرِ عُـرسٍ وصَـنيعٍ، فيُمنَـعُ إنْ تَكـرَّرَ سَـواءٌ كـانَ بآلـةٍ أو غَيرِهـا، فِعـلًا وسَـماعًا، وإنْ لـم يَتكـرَّرْ كُـرهَ سَـماعًا، وهـل كـذا فِعـلًا أو يُمنَعُ؟ خِلافٌ. اهـ.

ولكنَّ المُعتمَدَ -كما قالَ شَيخُنا- أنَّه متـىٰ كـانَ بكَـلامٍ قَبيحٍ أو يُحمَـلُ علىٰ قَبيحٍ أو كانَ بآلةٍ كانَ حَرامًا سَواءٌ كانَ بعُرسٍ أو صَنيعٍ أو غَيرِهما تَكرَّرَ أو لا، فِعلًا أو سَماعًا، وإنْ لم يَكنْ بقَبيحٍ، ولم يُحمَلْ عليه ولـم يَكـنْ بآلـةٍ،

فالكَراهةُ سَواءٌ كانَ بعُرسٍ أو صَنيعٍ أو غَيرِهما، تكَرَّرَ أو لا، فِعلًا أو سَماعًا تُرَدُّ به الشَّهادةُ إذا تكَرَّرَ في السَّنةِ كانَ بآلَةٍ أو بغَيرِها علىٰ ما للمَوَّاقِ.

وفي «بن» عن ابنِ عَرفةَ قالَ ابنُ عبدِ الحَكَمِ: سَماعُ العُودِ جَرحةٌ إلا أنْ يَكونَ في صَنيعٍ لا شُربَ فيه فلا يُجرَحُ وإنْ كُرِهَ علىٰ كلِّ حالٍ. اهـ. وهو ضَعيفٌ كما قالَ شَيخُنا[1].

وقالَ الشافِعيةُ: يُكرهُ الغِناءُ إذا كانَ بلا آلَةٍ من المَلاهي المُحرَّمةِ، وهو رَفعُ الصَّوتِ بالشِّعرِ؛ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَمِنَ ٱلنَّاسِ مَن يَشۡتَرِي لَهۡوَ ٱلۡحَدِيثِ﴾ [لقمان: 6]، قالَ ابنُ مَسعودٍ: هو -واللهِ- الغِناءُ.

ويُكرهُ استِماعُه كذلك.

أمَّا معَ الآلَةِ فحَرامانِ، واستِماعُه بلا آلَةٍ من الأجنَبيةِ أشَدُّ كَراهةً؛ فإنْ خِيفَ من استِماعِه منها أو من أمرَدَ فِتنةٌ فحَرامٌ قَطعًا.

قالَ الإمامُ العِمرانيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: أمَّا الغِناءُ -وهو: التَّغَنِّي بالألْحانِ-؛ فإنْ لم يَكنْ معَه آلَةٌ مُطرِبةٌ فهو مَكروهٌ عِندَنا، غيرُ مُحرَّمٍ ولا مُباحٍ.

قالَ الشافِعيُّ: (وهو مَكروهٌ يُشبِهُ الباطِلَ). وبه قالَ مالِكٌ وأبو حَنيفةَ.

وذهَبَ سَعيدُ بنُ إبراهيمَ الزُّهريُّ وعُبَيدُ اللهِ بنُ الحُسَينِ العَنبَريُّ إلىٰ: أنَّه مُباحٌ؛ لما رُويَ «عن عائِشةَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنۡهَا أنَّها قالَت: دخَلَ علَيَّ أبو بَكرٍ وعِندي جارِيَتانِ تُغنِّيانِ، فقالَ: مَزمورُ الشَّيطانِ -ورُويَ: مِزمارُ الشَّيطانِ-

(1) «حاشية الدسوقي علىٰ الشرح الكبير» (6/ 63)، و«التاج والإكليل» (5/ 109).

في بَيتِ رَسولِ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ؟! فقالَ النَّبيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**دَعهُما؛ فإنَّها أيامُ عِيدٍ**»[1]. ولولا أنَّه مُباحٌ لما أقَرَّهما النَّبيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ.

ورُوِيَ عن عُمرَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ أنَّه قالَ: (الغِناءُ من زادِ الراكِبِ). وعن عُثمانَ أنَّه كانَ عندَه جارِيتانِ تُغنيانِ، فلمَّا كانَ وَقتُ السَّحَرِ قالَ لهما: (أمسِكا؛ فإنَّ هذا وَقتُ الاستِغفارِ).

دَليلُنا: قَولُ اللهِ تَعالىٰ: ﴿فَٱجۡتَنِبُواْ ٱلرِّجۡسَ مِنَ ٱلۡأَوۡثَٰنِ وَٱجۡتَنِبُواْ قَوۡلَ ٱلزُّورِ ۝٣٠﴾ [الحج: 30]. قالَ مُحمدُ -ابنُ الحَنفيةِ-: هو الغِناءُ.

وقَولُ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَمِنَ ٱلنَّاسِ مَن يَشۡتَرِي لَهۡوَ ٱلۡحَدِيثِ لِيُضِلَّ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ﴾ [لقمان: 6] قالَ ابنُ مَسعودٍ: (لَهوُ الحَديثِ: هو الغِناءُ).

وقالَ ابنُ عَباسٍ: (لَهوُ الحَديثِ: هو الغِناءُ وأشباهُهُ)، وشِراءُ المُغنياتِ والمَلاهي.

ورَوىٰ ابنُ مَسعودٍ: أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**الغِناءُ يُنبِتُ النِّفاقَ في القَلبِ كما يُنبِتُ الماءُ البَقلَ**»[2].

ورَوىٰ أَبو أُمامةَ الباهِليُّ: «أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهىٰ عن بَيعِ المُغنياتِ وشِرائِهنَّ، وثَمَنُهنَّ حَرامٌ»، فحصَلَ الإجماعُ علىٰ أنَّ ثَمَنهُنَّ لا يَحرُمُ، وأقَلُّ ما في هذه الأخبارِ أنَّها تَقتَضي الكَراهةَ.

ورُوِيَ: (أنَّ رَجلًا سألَ ابنَ عَباسٍ عن الغِناءِ: أحَلالٌ هو؟ قالَ: لا،

(1) أخرجه البخاري (907، 2750)، ومسلم (892).
(2) حَدِيثٌ ضَعِيفٌ: رواه أبو داود (4927)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (20796).

قالَ: أحَرامٌ هو؟ قالَ: لا، قالَ: فما هو؟ قالَ: إذا كانَ يَومُ القيامةِ وجمَعَ اللهُ الحَقَّ والباطِلَ أيَكونُ الغِناءُ معَ الحَقِّ؟ قالَ: لا، قالَ: فإذا لم يَكنْ معَ الحَقِّ كانَ معَ الباطِلِ؟ قالَ: لا، قالَ: أفتَيتَ نَفسَك). وهذا تَصريحٌ منه أنَّه ليسَ بمُباحٍ.

وأمَّا الأَخبارُ التي استدَلُّوا بها علىٰ إباحَتِه: فإنَّها لا تَدُلُّ علىٰ أنَّه مُباحٌ، بدَليلِ ما ذكَرْناه، بل تَدُلُّ علىٰ أنَّه غيرُ مُحرَّمٍ، وعلىٰ أنا نَحمِلُها علىٰ نَشيدِ الأَعرابِ دونَ التَّغَنِّي بالأَلحانِ التي تُطرِبُ.

إذا ثبَتَ هذا: فإنِ اتَّخَذَ الرَّجلُ الغِناءَ صِناعةً يَغشاه الناسُ في مَنزلِه ليَسمَعوه أو يَستَدعوه إلىٰ مَنازِلِهم ليُسمِعَهم ذلك رُدَّت شَهادتُه؛ لأنَّ ذلك سَفهٌ وتَركُ مُروءةٍ. وإنْ كانَ لا يَسعَىٰ إليه، بل يَترنَّمُ لنَفسِه، ولا يُغنِّي للناسِ، لم تُرَدَّ شَهادتُه بذلك؛ لأنَّ مُروءَتَه لا تَذهَبُ بذلك.

وإنِ اتَّخَذَ الرَّجلُ غُلامًا مُغنِّيًا أو جاريةً مُغنِّيةً؛ فإنْ كانَ يَدعو الناسَ إلىٰ سَماعِهما رُدَّت شَهادَتُه بذلك؛ لأنَّ ذلك سَفهٌ وتَركُ مُروءةٍ، والجاريةُ أشَدُّ كَراهيةً من الغُلامِ؛ لأنَّه دَناءةٌ.

وأمَّا سامِعُ الغِناءِ فإنْ كانَ يَغشَىٰ بُيوتَ المُغنِّينَ أو يَستَدعيهم إلىٰ بَيتِه ليُغنُّوا له؛ فإنْ كانَ في خُفيةٍ لم تُردَّ شَهادتُه لذلك؛ لأنَّ مُروءَتَه لا تَسقُطُ بذلك. وإنْ أكثَرَ من ذلك رُدَّت شَهادَتُه بذلك؛ لأنَّ ذلك سَفَهٌ.

قالَ ابنُ الصَّباغِ: ولم يُفرِّقْ أَصحابُنا بَينَ سَماعِ الغِناءِ من الرَّجلِ وبَينَ سَماعِه من المَرأةِ، ويَنبَغي أنْ يَكونَ سَماعُ الغِناءِ من المَرأةِ الأَجنَبيةِ أشَدَّ





كَراهةً من سَماعِه من الرِّجالِ أو من جارِيَتِه أو زَوجتِه أو من ذاتِ رَحمٍ مَحرَمٍ؛ لأنَّه لا يُؤمَنُ الافتِتانُ بصَوتِها وإنْ كانَ صَوتُها ليسَ بعَورةٍ، كما أنَّ وَجهَها ليسَ بعَورةٍ ولا يَجوزُ له النَّظرُ إليه[1].

وقالَ الإمامُ الماوَرديُّ رَحِمَهُ اللَّهُ: اختلَفَ أهلُ العِلمِ في إباحةِ الغِناءِ -أي: بدونِ آلاتٍ- وحَظرِه، فأباحَه أكثَرُ أهلِ الحِجازِ وحَظَرَه أكثَرُ أهلِ العِراقِ. وكرِهَه الشافِعيُّ وأبو حَنيفةَ ومالِكٌ في أصَحِّ ما نُقلَ عنهم، فلم يُبيحوه علىٰ الإطلاقِ ولم يَحظُروه علىٰ الإطلاقِ، فتَوسَّطوا فيه بالكَراهةِ بينَ الحَظرِ والإباحةِ[2].

وقالَ الحَنابِلةُ في المَذهبِ: يُكرهُ الغِناءُ، وهو رَفعُ الصَّوتِ بالشِّعرِ علىٰ وَجهٍ مَخصوصٍ بلا آلةِ لَهوٍ كعُودٍ وطُنبورٍ ونَحوِهما ويُكرهُ استِماعُه إلا من أجنَبيةٍ، فيَحرُمُ التَّلذُّذُ به، وكذا يَحرُمُ معَ آلةِ لَهوٍ[3].

وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ اللَّهُ: واختَلفَ أَصحابُنا في الغِناءِ فذهَبَ أَبو بَكرٍ الخَلَّالُ وصاحِبُه أَبو بَكرٍ عَبدُ العَزيزِ إلىٰ إباحَتِه، وقالَ أَبو بَكرٍ عَبدُ العَزيزِ: والغِناءُ والنَّوحُ مَعنًى واحِدٌ مُباحٌ ما لم يَكنْ معَه مُنكَرٌ ولا فيه طَعنٌ، وكانَ الخَلَّالُ يَحمِلُ الكَراهةَ من أَحمدَ علىٰ الأَفعالِ المَذمومةِ لا علىٰ القَولِ بعَينِه.

---

(1) «البيان» (13/ 292، 295)، و«روضة الطالبين» (7/ 378، 379)، و«شرح صحيح مسلم» (6/ 182)، و«النجم الوهاج» (10/ 297)، و«مغني المحتاج» (6/ 373).

(2) «الحاوي الكبير» (17/ 188).

(3) «كشاف القناع» (6/ 534)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 667).

ورُوِيَ عن أَحمدَ أنَّه سمِعَ عندَ ابنةِ صالِحٍ قَوَّالًا فلم يُنكِرْ عليه، وقالَ له صالِحٌ: يا أبَهْ أليسَ كُنتَ تكرَهُ هذا؟ فقالَ: إنَّه قيلَ لي: إنَّهم يَستَعمِلونَ المُنكَرَ.

وممَّن ذهَبَ إلىٰ إباحَتِه من غيرِ كَراهةٍ سَعدُ بنُ إبراهيمَ وكَثيرٌ من أهلِ المَدينةِ والعَنبَريُّ؛ لمَا رُوِيَ عن عائِشةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قالَت: «كانَت عِندي جارِيتانِ تُغنِّيانِ فدخَلَ أَبو بَكرٍ فقالَ: مَزمورُ الشَّيطانِ في بَيتِ رَسولِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فقالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: دَعْهما؛ فإنَّها أيامُ عِيدٍ» مُتَّفقٌ عليه.

وعن عُمرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنَّه قالَ: الغِناءُ زادُ الراكِبِ، واختارَ القاضي أنَّه مَكروهٌ غيرُ مُحرَّمٍ وهو قَولُ الشافِعيِّ، قالَ: هو من اللَّهوِ المَكروهِ، وقالَ أَحمدُ: الغِناءُ يُنبِتُ النِّفاقَ في القَلبِ لا يُعجِبُني.

وذهَبَ آخَرونَ من أصحابِنا إلىٰ تَحريمِه، قالَ أَحمدُ فيمَن ماتَ وخلَّفَ ولَدًا يَتيمًا وجاريةً مُغنيةً فاحتاجَ الصَّبيُّ إلىٰ بَيعِها تُباعُ ساذَجةً، قيلَ له: إنَّها تُساوي مُغنيةً ثَلاثينَ ألفًا وتُساوي ساذَجةً عِشرينَ دينارًا، قالَ: لا تُباعُ إلا علىٰ أنَّها ساذَجةٌ.

واحتَجُّوا علىٰ تَحريمِه بما رُوِيَ عن ابنِ الحَنفيةِ في قَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَٱجۡتَنِبُواْ قَوۡلَ ٱلزُّورِ ٣٠﴾ [الحج: 30] قالَ: الغِناءُ، وقالَ ابنُ عَباسٍ وابنُ مَسعودٍ في قَولِه: ﴿وَمِنَ ٱلنَّاسِ مَن يَشۡتَرِي لَهۡوَ ٱلۡحَدِيثِ﴾ [لقمان: 6] قالَا: هو الغِناءُ.

وعـن أَبـي أُمامـةَ «أنَّ النَّبـيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهـىٰ عـن شِـراءِ المُغنِّيـاتِ وبَيعِهِنَّ والتِّجارةِ فيهِنَّ، وأكلُ أَثمانِهِنَّ حَرامٌ»، أخرَجَه التِّرمِذيُّ وقالَ: لا نَعرِفُه إلا من حَديثِ عليِّ بنِ يَزيدَ، وقالَ: تكلَّمَ فيه أهلُ العِلمِ وروَىٰ ابنُ مَسعودٍ أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**الغِناءُ يُنبِتُ النِّفاقَ في القَلبِ**» والصَّحيحُ أنَّه مِن قَولِ ابنِ مَسعودٍ.

وعلىٰ كلِّ حالٍ مَن اتَّخَذَ الغِناءَ صِناعةً يُؤتَىٰ له ويأتي له، أو اتَّخَذ غُلامًا أو جاريةً مُغنِّيَين يَجمَعُ عليهما الناسُ فلا شَهادةَ له؛ لأنَّ هذا عندَ مَن لم يُحرِّمْ سَفهٌ ودَناءةٌ وسُقوطُ مُروءةٍ، ومَن حرَّمَه فهو معَ سَفَهِه عاصٍ مُصِرٌّ مُتظاهِرٌ بفُسوقِه، وبهذا قالَ الشافِعيُّ وأَصحابُ الرأيِ، وإنْ كانَ لا يَنسُبُ نَفسَه إلىٰ الغِناءِ وإنَّما يَترنَّمُ لنَفسِه ولا يُغنِّي للناسِ، أو كانَ غُلامُه وجاريَتُه إنَّما يُغنِّيانِ له، انبَنَىٰ هذا علىٰ الخِلافِ فيه، فمَن أباحَه أو كَرِهَه لم يَرُدَّ شَهادَتَه، ومَن حرَّمَه قالَ: إنْ داوَمَ عليه رُدَّت شَهادَتُه كسائرِ الصَّغائرِ، وإنْ لم يُداوِمْ عليه لم تُرَدَّ شَهادتُه، وإنْ فعلَه مَن يَعتقِدُ حِلَّه فقياسُ المَذهبِ أنَّه لا تُرَدُّ شَهادَتُه بما لا يُشتهَرُ به منه كسائرِ المُختلَفِ فيه من الفُروعِ، ومَن كانَ يَغشَىٰ بُيوتَ الغِناءِ أو يَغشاه المُغنُّونَ للسَّماعِ مُتظاهِرًا بذلك وكَثُرَ منه رُدَّت شَهادَتُه في قَولِهم جَميعًا؛ لأنَّه سَفَهٌ ودَناءةٌ، وإنْ كانَ مُعتبَرًا به فهو كالمُغنِّي لنَفسِه علىٰ ما ذُكِرَ من التَّفصيلِ فيه[1].

---

(1) «المغني» (10/ 174، 175)، و«المبدع» (10/ 227).

أخْذُ الأُجرةِ على الغِناءِ والمَعازِفِ:

نَصَّ فُقهاءُ الحَنفيةِ والشافِعيةِ والحَنابِلةِ -وهو أيضًا مُقتَضى كَلامِ المالِكيةِ- علىٰ أنَّه يَحرُمُ الاكتِسابُ بالغِناءِ والمَعازِفِ ولا يَطيبُ أخْذُه.

قالَ الإمامُ ابنُ عابدينَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وفي المُنتَقىٰ امرَأةٌ نائِحةٌ أو صاحِبةُ طَبلٍ أو زَمرٍ اكتَسَبت مالًا رَدَّته علىٰ أربابِه إنْ عَلِموا وإلا تَتصدَّقْ به، وإنْ من غيرِ شَرطٍ فهو لها.

قالَ الإمامُ الأُستاذُ: لا يَطيبُ والمَعروفُ كالمَشروطِ.

قُلتُ: وهذا ممَّا يَتعيَّنُ الأخْذُ به في زَمانِنا؛ لعِلمِهم بأنَّهم لا يَذهَبونَ إلا بأجرٍ ألبَتةَ[1].

وقالَ الإمامُ الماوَرديُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ويُمنَعُ من التَّكسُّبِ بالكَهانةِ واللَّهوِ ويُؤدَّبُ عليه الآخِذُ والمُعطي[2].

وقالَ القاضِي أبو يَعلَى الفَرَّاءُ الحَنبَليُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ويُمنَعُ من التَّكسُّبِ بالكَهانةِ واللَّهوِ، ويُؤدَّبُ عليه الآخِذُ والمُعطي[3].

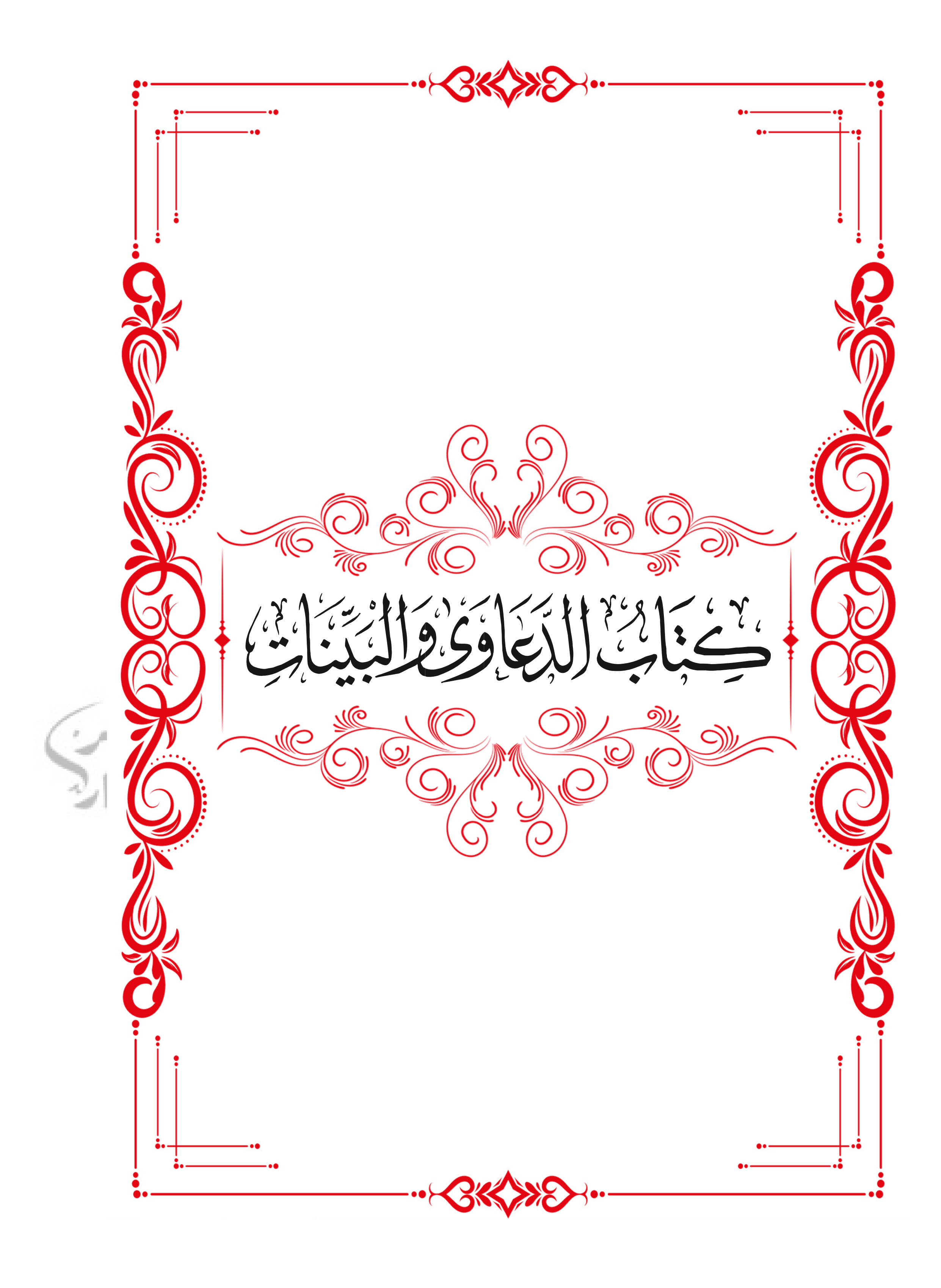
---

(1) «حاشية ابن عابدين» (6/ 55).

(2) «الأحكام السلطانية» ص(290، 291)، و«شرح صحيح مسلم» (5/ 22).

(3) «الأحكام السلطانية» لأبي يعلىٰ الفراء ص(307).


د. ياسر
النجار



كِتَابُ الدَّعَاوَى وَالْبَيِّنَاتِ


د. ياسر النجار



كِتَابُ الدَّعَاوَى والبَيِّنَاتِ



أولاً: تَعريفُ الدَّعوَى:

الدَّعـاوِي «بكَسرِ الواوِ وفَتحِها»: جَمعُ دَعوَىٰ كحُبلَىٰ وحَبالَىٰ، وذِفْرَىٰ وذَفارَىٰ، تَقولُ: ادَّعَيتُ علىٰ فُلانٍ كذا، ادِّعاءً، والاسمُ، الدَّعوَىٰ: وهي طَلَبُ الشَّيءِ زاعِمًا مِلكَه.

فالدَّعوَىٰ في اللُّغةِ الطَّلبُ، قالَ تَعالَىٰ: ﴿وَلَهُم مَّا يَدَّعُونَ﴾ [يس: 57]، أي: يَطلُبونَ... وسُمِّيت دَعوَىٰ؛ لأنَّ المُدَّعيَ يَدعو صاحِبَه إلىٰ مَجلِسِ الحُكمِ، ليَخرُجَ من دَعواه.

وهي في الشَّرعِ عِبارةٌ عن قَولٍ يَطلُبُ به الإنسانُ إثباتَ حَقٍّ له علىٰ غَيرِه في مَجلِسِ القاضِي أو الحاكِمِ.

ويُقالُ: كلُّ مَن شهِدَ علىٰ ما في يَدِ غَيرِه لنَفسِه فهو مُدَّعٍ.



وكلُّ مَن شهِدَ أنَّ ما في يَدِ نَفسِه لنَفسِه فهو مُنكِرٌ.

وكلُّ مَن شهِدَ أنَّ ما في يَدِ غيرِه لغَيرِه فهو شاهِدٌ.

وكلُّ من شهِدَ أنَّ ما في يَدِ نَفسِه لغَيرِه فهو مُقِرٌّ.

وعرَّفَها الفُقهاءُ بتَعريفاتٍ مُتقارِبةٍ.

قال الحَنفيةُ: الدَّعوَىٰ في الشَّرعِ: إخبارٌ من الشَّخصِ بحَقٍّ له علىٰ غيرِه عندَ الحاكِمِ[1].

وقالَ الشافِعيةُ: إخبارٌ عن وُجوبِ حَقٍّ للمُخبَرِ علىٰ غَيرِه عندَ حاكِمٍ أو مُحكَّمٍ أو سَيِّدٍ أو ذي شَوكةٍ إذا تَصدَّىٰ لفَصلِ الأُمورِ بَينَ أهلِ مَحَلَّتِه ليُلزِمَه به[2].

وقالَ الحَنابِلةُ: إضافةُ الإنسانِ إلىٰ نَفسِه استِحقاقَ شَيءٍ في يَدِ غَيرِه، أو في ذِمتِه[3].

ثانيًا: تَعريفُ البيِّناتِ:

والبَيِّناتُ: جَمعُ بيِّنةٍ، صِفةٌ من بانَ يَبِينُ فهو بيِّن، والأُنثَىٰ بيِّنةٌ، أي: واضِحةٌ، وهو صِفةٌ لمَحذوفٍ، أي: الدِّلالةُ البَيِّنةُ أو العَلامةُ؛ فإنْ قيلَ له:

---

(1) «الجوهرة النيرة» (6/ 87)، و«اللباب» (2/ 411)، و«مختصر الوقاية» (2/ 293).

(2) «مغني المحتاج» (6/ 425)، و«تحفة المحتاج» (12/ 428)، و«نهاية المحتاج» (8/ 391)، و«الديباج» (4/ 534).

(3) «المغني» (10/ 241)، و«المبدع» (10/ 145)، و«كشاف القناع» (6/ 487)، و«منار السبيل» (3/ 482).

بيِّنةٌ، أي: عَلامةٌ واضِحةٌ علىٰ صِدقِه، وهي الشاهِدانِ والثَّلاثةُ والأربَعةُ، ونَحوُها من البَيِّناتِ.

فالبَيِّنةُ من البَيانِ، وهو الكَشفُ والإظهارُ، والبَيِّنةُ في الشَّرعِ تُظهِرُ صِدقَ المُدَّعي وتَكشِفُ الحَقَّ.

وسُمِّيَ الشُّهودُ بيِّنةً؛ لأنَّ بهم يَتبيَّنُ الحَقُّ[1].

الفَرقُ بينَ المُدَّعي والمُدَّعى عليه:

الدَّعوىٰ لا تَحصُلُ إلا مِن مُدَّعٍ علىٰ مُدَّعًىٰ عليه؛ فمَعرِفةُ الفَرقِ بينَهما من أهَمِّ ما يُبنَىٰ عليه مَسائِلُ الدَّعوىٰ؛ فإنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**البَيِّنةُ علىٰ المُدَّعي واليَمينُ علىٰ مَن أنكَرَ**»، فلا بدَّ من مَعرفتِهما.

وقد تَعدَّدَت عِباراتُ الفُقهاءِ في تَعريفِ كلٍّ من المُدَّعي والمُدَّعَىٰ عليه.

قالَ الحَنفيةُ: المُدَّعي: مَن لا يُجبَرُ علىٰ الخُصومةِ إذا تَركَها.

والمُدَّعَىٰ عليه: مَن يُجبَرُ عليها إذا تَركَها، ويُسمَّىٰ المُنكِرَ.

وقيلَ: المُدَّعي مَن يُضيفُ إلىٰ نَفسِه ما ليسَ بثابِتٍ، والمُدَّعَىٰ عليه مَن يَتمسَّكُ بما هو ثابِتٌ بظاهِرِ اليَدِ، فلو ادَّعيَ علىٰ رَجلٍ دَينٌ فادَّعىٰ الوَفاءَ والبَراءةَ صارَ مُدَّعيًا لدَعواه ما ليسَ بثابِتٍ، وهو فَراغُ ذِمتِه بعدَ اتِّفاقِهما علىٰ الشَّغلِ.

(1) «الاختيار» (2/ 131)، «مغني المحتاج» (6/ 425)، و«تحفة المحتاج» (12/ 428)، و«نهاية المحتاج» (8/ 391)، و«الديباج» (4/ 534)، و«منار السبيل» (3/ 482)، و«المطلع» ص(403).



وقيلَ: المُدَّعي مَن لا يَستحِقُّ إلا بحُجةٍ كالخارِجِ، والمُدَّعىٰ عليه مَن يَستحِقُّ بقَولِه من غيرِ حُجةٍ كذي اليَدِ.

وقيلَ: المُدَّعي مَن يُضيفُ ما عندَ غَيرِه إلىٰ نَفسِه، والمُدَّعىٰ عليه: ما يُضيفُ ما عِندَه إلىٰ نَفسِه، وجَميعُ العِباراتِ مُتقارِبةٌ.

قالَ الموصليُّ: ويَنبَغي أنْ يُحقَّقَ ذلك ويُعرَفَ بالمَعنىٰ لا بالصُّورةِ؛ فإنَّ المُودِعَ إذا ادَّعىٰ إيصالَ الوَديعةِ؛ فإنَّه مُدَّعٍ صُورةً مُنكِرٌ مَعنًىٰ حتىٰ لو ترَكَ لا يُترَكُ، والفَقيهُ إذا أمعَنَ النَّظرَ وأنعَمَ الفِكرَ ظهَرَ له ذلك بتَوفيقِ اللهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ[1].

وقالَ شَيخي زادَه رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وقيلَ: المُدَّعي مَن لا حُجةَ له عليه، والمُدَّعَىٰ عليه خِلافُ هذا، لذا يُقالُ لمُسيلِمةَ الكَذابِ مُدَّعي النُّبوةِ، ولا يُقالُ لرَسولِنا عَلَيْهِ ٱلصَّلَاةُ وَٱلسَّلَامُ.

وقيلَ: المُدَّعي مَن لا يَستحِقُّ إلا ببَيِّنةٍ، والمُدَّعَىٰ عليه مَن يَكونُ مُستحِقًّا بلا حُجةٍ؛ إذْ بقَولِه: «هو لي»، يَكونُ له علىٰ ما كانَ ما لم يُثبِتِ المُدَّعي استِحقاقَه.

قيلَ: المُدَّعي مَن يَلتَمِسُ خِلافَ الظاهِرِ، وهو الأمرُ الحادِثُ والمُدَّعىٰ عليه مَن يَتمسَّكُ بالظاهِرِ كالعَدمِ الأصليِّ، انتَهىٰ.

---

(1) «الاختيار» (3/ 131)، و«الهداية» (3/ 155)، و«العناية» (11/ 253)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 87)، و«اللباب» (2/ 411)، و«مختصر الوقاية» (2/ 293).

إذْ لا يَعرِضُ علىٰ مَن له اليَدُ حَقُّ المُدَّعي بمُجرَّدِ دَعواه، كما لا يَعرِضُ الوُجودُ علىٰ العَدمِ الأصليِّ فلم يَلزَمْ عليه ما قالَ بعضُ الفُضلاءِ، ومنهم مَن قالَ: المُدَّعي مَن يَلتمِسُ خِلافَ الظاهِرِ، ولا يَلزَمُ أنْ يَكونَ أمرًا حادِثًا، والمُدَّعىٰ عليه مَن يَتمسَّكُ بالظاهِرِ ولا يَلزَمُ أنْ يَكونَ عَدَمًا أصليًّا. انتَهىٰ

لأنَّ المُرادَ بالأمرِ الحادِثِ كَونُه مُحتاجًا إلىٰ الدَّليلِ في ظُهورِه ووُجودِه وبالعَدمِ الأصليِّ عَدمُ كَونِه مُحتاجًا إليه أصلًا، فالمُودَعُ الذي يَدَّعي رَدَّ الوَديعةِ إلىٰ المُودِعِ لا يَكونُ مُدَّعيًا حَقيقةً، وكذا لا يَكونُ المُودِعُ بإنكارِه الرَّدَّ مُنكِرًا حَقيقةً؛ لأنَّه بإنكارِه يَدَّعي شَغلَ ذِمةِ المُودَعِ مَعنًىٰ، وكذا المُودَعُ بادِّعائِه الرَّدَّ يُنكِرُ الشَّغلَ مَعنًىٰ ليُفرِغَ ذِمتَه عن الضَّمانِ فيُجبَرُ علىٰ الخُصومةِ فيما أنكَرَه مَعنًىٰ من الضَّمانِ لكَونِه مُدَّعًىٰ عليه فيُصدَّقُ قَولُه معَ اليَمينِ؛ إذِ الاعتِبارُ للمَعاني دونَ الصُّورِ كما في شَرحِ الوِقايةِ لابنِ الشَّيخِ[1].

وقالَ المالِكيةُ: المُدَّعي هو مَن تَجرَّدَت دَعواه عن أمرٍ يُصدِّقُه، أو كانَ أضعَفَ المُتداعيَينِ أمرًا في الدِّلالةِ علىٰ الصِّدقِ، أو اقترَنَ بها ما يُوهِنُها عادةً، وذلك كالخارجِ عن مَعهودٍ، والمُخالِفِ لأصلٍ، وشِبهِ ذلك.

ومَن تَرجَّحَ جانِبُه بشَيءٍ من ذلك فهو المُدَّعىٰ عليه.

فإذا ادَّعىٰ أحَدُهما ما يُخالِفُ العُرفَ، وادَّعىٰ الآخَرُ ما يُوافِقُه، فالأولُ المُدَّعي.

---

(1) «مجمع الأنهر وملتقىٰ الأبحر» (3/ 344)، و«حاشية ابن عابدين» (7/ 401).



وكذلك كلُّ من ادَّعَىٰ وَفاءَ ما عليه أو رَدَّ ما عندَه من غيرِ أمرٍ يُصدِّقُ دَعواه؛ فإنَّه مُدَّعٍ، إلا المُودَعَ إذا ادَّعَىٰ رَدَّ الوَديعةِ؛ فإنَّه يُصدَّقُ لتَرجُّحِ جانِبِه بالاعتِرافِ له بالأَمانةِ[1].

وقالَ ابنُ جُزيٍّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: الفَرقُ بينَ المُدَّعي والمُدَّعَىٰ عليه، وقالَ سَعيدُ بنُ المُسيِّبِ «مَن عرَفَ المُدَّعي والمُدَّعَىٰ عليه لم يَلتَبِسْ عليه ما يَحكُمُ بَينَهما، قالَ: والمُدَّعي هو مَن يَقولُ: قد كانَ كذا، والمُدَّعَىٰ عليه هو مَن يَقولُ: «لم يَكنْ»، وقالَ غَيرُه: المُدَّعي هو الطالِبُ والمُدَّعَىٰ عليه هو المَطلوبُ، وقيلَ: المُدَّعي هو الذي دَعا صاحِبَه إلىٰ الحُكمِ والمُدَّعَىٰ عليه هو المَدعُوُّ، وقالَ المُحقِّقونَ: المُدَّعي هو مَن كانَ قَولُه أضعَفَ لخُروجِه عن مَعهودٍ أو لمُخالَفةِ أصلٍ، والمُدَّعَىٰ عليه هو مَن تَرجَّحَ قَولُه بعادةٍ أو مُوافَقةِ أصلٍ أو قَرينةٍ فالأصلُ كمَن له مالٌ علىٰ رَجُلٍ فضعُفَ قَولُ الطالِبِ، وهو مُدَّعٍ، وتَرجَّحَ قَولُ المَطلوبِ، وهو المُدَّعَىٰ عليه؛ لأنَّ الأصلَ بَراءةُ الذِّمةِ فلو كانَ الحَقُّ ثابتًا وقالَ: «قد دَفَعتُه» صارَ مُدَّعيًا؛ لأنَّ الأصلَ بَراءةٌ من الذِّمةِ من الدَّفعِ، ولأنَّ الأصلَ بَقاؤُه عندَه؛ لأنَّ الأصلَ بَقاءُ ما كانَ علىٰ ما كانَ إلا إنْ كانَ عُرفٌ يَقتَضي خِلافَ ذلك أو قَرينةٌ كمَن حازَ شَيئًا ثم ادَّعاه غَيرُه، فتَرجَّحَ قَولُ مَن حازَه فهو المُدَّعَىٰ عليه وضَعُفَ قَولُ الآخَرِ فهو مُدَّعٍ، فعلىٰ هذا البَيِّنةُ علىٰ مَن ضعُفَ قَولُه، واليَمينُ علىٰ مَن قَويَ[2].

---

(1) «عقد الجواهر الثمينة» (3/ 1075)، و«شرح مختصر خليل» (7/ 155)، و«تحبير المختصر» (5/ 77).

(2) «القوانين الفقهية» ص(197، 198).

وقالَ الشافِعيةُ في الأظهَرِ: المُدَّعي مَن يُخالِفُ قَولُه الظاهِرَ وهو بَراءةُ الذِّمةِ.

والمُدَّعىٰ عليه مَن يُوافِقُ قَولُه الظاهِرَ.

ومُقابِلُ الأظهَرِ: المُدَّعي مَن لو سكَتَ خُلِّيَ ولم يُطالَبْ بشَيءٍ.

والمُدَّعىٰ عليه مَن لا يُخلَّىٰ ولا يَكفيه السُّكوتُ.

فإذا ادَّعَىٰ زَيدٌ دَينًا في ذِمةِ عَمرٍو فأنكَرَ فزَيدٌ يُخالِفُ قَولُه الظاهِرَ مِن بَراءةِ عَمرٍو ولو سكَتَ تُرِكَ وعَمرٌو يُوافِقُ قَولُه الظاهِرَ ولو سكَتَ لم يُتْرَكْ فهو مُدَّعًىٰ عليه، وزَيدٌ مُدَّعٍ علىٰ القَولَينِ ولا يَختلِفُ مُوجِبُهما غالِبًا.

وقد يَختلِفُ كما لو أسلَمَ زَوجانِ قبلَ وَطءٍ فقالَ الزَّوجُ: «أسلَمنا مَعًا فالنِّكاحُ بَينَنا باقٍ»، وقالَت الزَّوجةُ: «أسلَمنا مُرتَّبًا فلا نِكاحَ بَينَنا»، فهو علىٰ الأظهَرِ مُدَّعٍ؛ لأنَّ وُقوعَ الإسلامَينِ معًا خِلافُ الظاهِرِ، وهي مُدَّعًىٰ عليها لمُوافقةِ قَولِها الظاهِرَ، فتُصدَّقُ بيَمينِها، وعلىٰ الثاني هي مُدَّعيةٌ، وهو مُدَّعًىٰ عليه؛ لأنَّها لو سكَتَت تُرِكت، وهو لا يُتْرَكُ لو سكَتَ لزَعمِها انفِساخَ النِّكاحِ.

فعلىٰ الأولِ تَحلِفُ الزَّوجةُ ويَرتَفِعُ النِّكاحُ، وعلىٰ الثاني يَحلِفُ الزَّوجُ ويَستمِرُّ النِّكاحُ.

وقد يُقالُ: إنَّما جُعلَ اليَمينُ في جانِبِه علىٰ القَولِ الأولِ؛ لأنَّه لمَّا كانَ الأصلُ بَقاءَ العِصمةِ قَويَ جانِبُه فكانَ هو المُصدَّقَ بيَمينِه كما أنَّ المُدَّعَىٰ عليه لمَّا كانَ الأصلُ بَراءةَ ذِمتِه قَوي جانِبُه فكانَ هو المُصدَّقَ بيَمينِه.

ولو قالَ لها: «أسلَمتِ قَبلي، فلا نِكاحَ بَينَنا ولا مَهرَ لك»، وقالَت: «بل أسلَمنا معًا»، صُدِّقَ في الفُرقةِ بلا يَمينٍ وفي المَهرِ بيَمينِه علىٰ الأظهَرِ؛ لأنَّ الظاهِرَ معَه، وصُدِّقَت بيَمينِها علىٰ الثاني؛ لأنَّها لا تُترَكُ بالسُّكوتِ؛ لأنَّ الزَّوجَ يَزعُمُ سُقوطَ المَهرِ، فإذا سكَتَت ولا بيِّنةَ جُعلَت ناكِلةً وحلَفَ هو وسقَطَ المَهرُ.

والأمينُ في دَعوىٰ الرَّدِّ مُدَّعٍ علىٰ الأظهَرِ؛ لأنَّه يَزعُمُ الرَّدَّ الذي هو خِلافُ الظاهِرِ، لكنَّه يُصدَّقُ بيَمينِه؛ لأنَّه أثبَتَ يَدَه لغَرضِ المالِكِ، وقد ائتَمَنه فلا يَحسُنُ تَكليفُه بيِّنةَ الرَّدِّ.

وأمَّا علىٰ القَولِ الثاني فهو مُدَّعًىٰ عليه؛ لأنَّ المالِكَ هو الذي لو سكَتَ تُركَ، وفي التَّحالُفِ كلٌّ من الخَصمَينِ مُدَّعٍ ومُدَّعًىٰ عليه لاستِوائِهما[1].

وقالَ الحَنابِلةُ: المُدَّعي: من يُطالِبُ غَيرَه بحَقٍّ. والمُدَّعَىٰ عليه: المُطالَبُ -بفَتحِ اللَّامِ-؛ أي: الذي يَطلُبُه غَيرُه بحَقٍّ يَذكُرُ استِحقاقَه عليه.

ويُقالُ أيضًا: المُدَّعي: مَن إذا ترَكَ تُركَ، والمُدَّعَىٰ عليه: مَن إذا ترَكَ لا يُتركُ، بل يُقالُ له: «إنْ أجبتَ؛ وإلا جَعلتُك ناكِلًا وقَضَيتُ عليكَ».

وقد يَكونُ كلُّ واحِدٍ منهما مُدَّعيًا ومُدَّعًىٰ عليه بأنْ يَختلِفا في العَقدِ فيَدَّعي كلُّ واحِدٍ منهما أنَّ الثَّمنَ غيرُ الذي ذكَرَه صاحِبُه[2].

---

(1) «النجم الوهاج» (10/ 396، 397)، و«مغني المحتاج» (6/ 429، 430)، و«نهاية المحتاج» (8/ 398).

(2) «المغني» (10/ 241)، و«المبدع» (10/ 145)، و«كشاف القناع» (6/ 488)، و«شرح منتهى الإرادات» (6/ 600)، و«مطالب أولي النهى» (6/ 566)، و«منار السبيل» (3/ 482).

ثمرةُ الفائدةِ المُترتِّبةِ على التَّمييزِ بينَ المُدَّعي والمُدَّعى عليه:

تَظهَرُ ثَمرةُ الفائدةِ من مَعرِفةِ كلٍّ من المُدَّعي من المُدَّعَىٰ عليه في تَعيينِ الطَّرفِ الذي سَيكونُ عليه عِبءُ إقامةِ البَيِّنةِ، والطَّرفِ الذي ليسَ عليه إلا اليَمينُ عندَ عَدمِ وُجودِ بيِّنةٍ تَشهَدُ للطَّرفِ الأولِ، فإذا عرَفَ القاضِي المُدَّعي من المُدَّعَىٰ عليه تَبيَّنَ له الأمرُ ولم يَبقَ عليه إلا أنْ يُطبِّقَ القَواعدَ الشَّرعيةَ المَعروفةَ في البَيِّناتِ والتَّرجيحِ، ومن أجلِ ذلك رُويَ عن سَعيدِ بنُ المُسيِّبِ أنَّه قالَ: «أيُّما رَجلٍ عرَفَ المُدَّعي من المُدَّعَىٰ عليه لم يَلتبِسْ عليه ما يَحكُمُ به بينَهما، فالمُدَّعي أنْ يَقولَ الرَّجلُ: «قد كانَ»، والمُدَّعَىٰ عليه أنْ يَقولَ: «لم يَكنْ».

قالَ الإمامُ ابنُ رُشدٍ الجَدُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: فوَجهُ مَعرِفةِ الفَصلِ في الحُكمِ بينَ المُتداعِيَينِ تَمييزُ المُدَّعي الذي يُكلَّفُ إقامةَ البَيِّنةِ علىٰ دَعواه، ولا يُمكَّنُ من اليَمينِ، من المُدَّعَىٰ عليه الذي يُمكَّنُ من اليَمينِ ولا يُكلَّفُ إقامةَ البَيِّنةِ بالوُقوفِ علىٰ العِلةِ المُفرِّقةِ بينَهما المُوجِبةِ لتَبدئةِ المُدَّعَىٰ عليه باليَمينِ دونَ المُدَّعي؛ إذ قد يَكونُ القَولُ قَولَ المُدَّعي إذا كانَ في مَعنىٰ المُدَّعَىٰ عليه، وتَكونُ علىٰ المُدَّعَىٰ عليه إقامةُ البَيِّنةِ إذا كانَ في مَعنىٰ المُدَّعي؛ لأنَّ المُدَّعَىٰ عليه لم يَكنِ القَولُ قَولَه من أجلِ أنَّه مُدَّعًى عليه، ولأنَّ المُدَّعي لم يُكلَّفْ إقامةَ البَيِّنةِ علىٰ دَعواه من أجلِ أنَّه مُدَّعٍ؛ إذ ليسَت الأَحكامُ للأَسماءِ، إنَّما هي للمَعاني.

فالمَعنىٰ الذي من أجلِه كانَ القَولُ قَولَ المُدَّعىٰ عليه هو أنَّ له سَببًا يَدلُّ علىٰ صِدقِه دونَ المُدَّعي في مُجرَّدِ دَعواه، وهو كَونُ السِّلعةِ بيَدِه، إنْ



كانَت الدَّعوىٰ في شَيءٍ بعَينِه، أو كَونُ ذِمتِه بَريئةً علىٰ الأصلِ في بَراءةِ الذِّممِ إنْ كانَت الدَّعوىٰ فيما في ذِمتِه.

والمَعنىٰ الذي من أجلِه وجَبَ علىٰ المُدَّعي إقامةُ البَيِّنةِ علىٰ دَعواه هو مُجرَّدُ دَعواه من سَبَبٍ يَدلُّ علىٰ صِدقِه فيما يَدَّعيه؛ فإنْ كانَ له سَبَبٌ يَدلُّ علىٰ تَصديقِ قَولِه أقوىٰ من سَبَبِ المُدَّعَىٰ عليه، كالشاهِدِ الواحِدِ، أو الرَّهنِ، أو ما أشبَهَ ذلك من إِرخاءِ السِّترِ، وجَبَ أنْ يَبدأَ باليَمينِ دونَ المُدَّعَىٰ عليه؛ فإنْ لم يَكنْ لواحِدٍ منهما سَببٌ يَدلُّ علىٰ صِدقِه كالسِّلعةِ يَتداعيانِها وليسَت بيَدِ واحِدٍ منهما، أو كانَ لكلِّ واحِدٍ منهما سَببٌ مُكافِئٌ لسَببِ صاحِبِه لا مَزيةَ له عليه، كتكافُؤِ البَيِّنةِ وليسَت السِّلعةُ في يَدِ واحِدٍ منهما، لم يَبدَأْ أحَدُهما باليَمينِ دونَ صاحِبِه، ووجَبَ أنْ يَحلِفا جَميعًا ويُقسِّما السِّلعةَ بَينَهما.

والأصلُ في هذا أنَّ المَبدأَ باليَمينِ من المُتداعيَينِ هو مَن كانَ منهما أشبَهَ بالدَّعوىٰ بسَببٍ يَدلُّ علىٰ تَصديقِه، كانَ المُدَّعي أو المُدَّعىٰ عليه؛ لأنَّ المُدَّعي والمُدَّعىٰ عليه مُتداعيانِ في الحَقيقةِ، مِثالُ ذلك: أنَّ مَن ادَّعىٰ دارًا في يَدِ رَجلٍ هُما مُتداعيانِ فيها؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما يَدَّعيها لنَفسِه دونَ صاحِبِه فيَستَويانِ في الدَّعوىٰ، وفضَلَه الذي في يَدِه الدارُ باليَدِ، فكانَ أشبَهَ بالدَّعوَىٰ، فجُعلَ القَولُ قَولَه لهذا المَعنىٰ، لا من أجلِ كَونِه مُدَّعًى عليه.

فَصلٌ:

وقَولُ سَعيدِ بنِ المُسيِّبِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «أيُّما رَجلٍ عرَفَ المُدَّعي من المُدَّعَىٰ عليه لم يَلتبِسْ عليه ما يَحكُمُ به بَينَهما، فالمُدَّعي أنْ يَقولَ الرَّجلُ:

«قد كانَ»، والمُدَّعَىٰ عليه أنْ يَقولَ الرَّجلُ: «لم يَكنْ»، ليسَ علىٰ عُمومِه في كلِّ مَوضِعٍ، وإنَّما يَصحُّ إذا تَجرَّدَت دَعوىٰ المُدَّعي في قَولِه: «قد كانَ»، من سَببٍ يَدلُّ علىٰ تَصديقِ دَعواه؛ فإنْ كانَ له سَببٌ يَدلُّ علىٰ تَصديقِ دَعواه أَقوىٰ من سَببِ المُدَّعَىٰ عليه القائِلِ: «لم يَكنْ»، بَرِئَ عليه باليَمينِ.

مِثالُ ذلك: مَن حازَ شَيئًا مُدةً تَكونُ فيه الحيازةُ عامِلةً في وَجهِ المُدَّعَىٰ فادَّعَىٰ الشِّراءَ، كانَ القَولُ قَولَه معَ يَمينِه في ذلك، وهو مُدَّعٍ يَقولُ: «قد كانَ»، والمُدَّعَىٰ عليه يَقولُ: لم يَكنْ، وكذلك المُودَعُ يَدَّعي رَدَّ الوَديعةِ، القَولُ قَولُه وهو مُدَّعٍ، يَقولُ: «قد كانَ»، والمودِعُ: يَقولُ: «لم يَكنْ»، ومِثلُ هذا كَثيرٌ.

فَصلٌ:

يَتبيَّنُ بهذا الذي قُلناه أنَّ قَولَ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**البَيِّنةُ علىٰ مَن ادَّعىٰ واليَمينُ علىٰ مَن أنكَرَ**» عامٌّ في جَميعِ الدَّعاوَىٰ من الأَموالِ والدِّماءِ وغَيرِ ذلك، وخاصٌّ فيما تَجرَّدَت دَعواه من المُتداعِيَينِ عن سَببٍ يَدلُّ علىٰ صِدقِ قَولِه، واللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ أعلَمُ.

فَصلٌ:

وهذه جُملةٌ لا اختِلافَ بَينَ أحَدٍ من أهلِ العِلمِ فيها، وما يُوجدُ من الاختِلافِ بَينَهم في التَّداعي ليسَ بخارِجٍ عن هذا الأصلِ، إنَّما هو اختِلافُهم في قُوةِ السَّببِ الدالِّ علىٰ تَصديقِ أحَدِ المُتداعِيَينِ وضَعفِه علىٰ ما يُؤدِّيه الاجتِهادُ إلىٰ كلِّ واحِدٍ منهم[1].

(1) «المقدمات الممهدات» (2/ 190، 192)، و«البيان والتحصيل» (12/ 78).





مَشروعيةُ الدَّعوى:

الأصلُ في التَّداعي من كِتابِ اللهِ عَزَّوَجَلَّ قولُ اللهِ تَعالىٰ: ﴿ وَمَن يَدْعُ مَعَ ٱللَّهِ إِلَٰهًا ءَاخَرَ لَا بُرْهَٰنَ لَهُۥ بِهِۦ فَإِنَّمَا حِسَابُهُۥ عِندَ رَبِّهِۦٓ ۚ إِنَّهُۥ لَا يُفْلِحُ ٱلْكَٰفِرُونَ ﴿١١٧﴾ ﴾ [المؤمنون: 117]، وقولُ اللهِ تعالىٰ: ﴿ أَءِلَٰهٌ مَّعَ ٱللَّهِ ۚ قُلْ هَاتُوا۟ بُرْهَٰنَكُمْ إِن كُنتُمْ صَٰدِقِينَ ﴿٦٤﴾ ﴾ [النمل: 64]، وقولُ اللهِ تعالىٰ: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا ۚ وَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ ﴿٤﴾ ﴾ [النور: 4]؛ فوجَبَ بهذا علىٰ كلِّ مَن ابتدَأَ قولًا وابتدَعَ مَذهبًا أنْ يأتِيَ بالدَّليلِ علىٰ صِدقِ قولِه، والبُرهانِ علىٰ صِحةِ مَذهبِه، وعلىٰ مَن ادَّعىٰ علىٰ أحَدٍ دَعوَىٰ في مالٍ أو دَمٍ أو عِرضٍ أو غيرِ ذلك، أنْ يأتِيَ بالبَيِّنةِ علىٰ دَعواه، وقد بَيَّنَ ذلك النَّبيُّ صَلَّىٰللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ، بعُمومِ قولِه: «**البَيِّنةُ علىٰ المُدَّعي واليَمينُ علىٰ المُدَّعَىٰ عليه**»[(1)].

وفي حَديثِ ابنِ عَباسٍ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمَا أنَّ النَّبيَّ صَلَّىٰللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ قالَ: «**لو يُعطَىٰ الناسُ بدَعواهم لادَّعىٰ ناسٌ دِماءَ رِجالٍ وأموالَهم، ولكنَّ اليَمينَ علىٰ المُدَّعَىٰ عليه**»[(2)].

ولما رُوِيَ: «أنَّ رَجلَينِ اختَصَما إلىٰ النَّبيِّ صَلَّىٰللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ -حَضرَميٌّ وكِنديٌّ-، فقالَ الحَضرَميُّ: يا رَسولَ اللهِ، إنَّ هذا غلَبَني علىٰ أرضٍ لي، فقالَ الكِنديُّ: هي أرضي وفي يَدي، ليسَ له فيها حَقٌّ، فقالَ النَّبيُّ

(1) رواه الترمذي (1341).
(2) أخرجه مسلم (1711).

صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ للحضرميِّ: «**ألك بيِّنةٌ؟**» فقالَ: لا، قالَ: «**فلك يمينُه**»[1].

وعن عبدِ اللهِ بنِ مسعودٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قالَ: قالَ رسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**مَن حلَفَ علىٰ يمينٍ وهو فيها فاجرٌ ليقتطِعَ بها مالَ امرِئٍ مُسلِمٍ لَقيَ اللهَ وهو عليه غضبانُ**»، قالَ: فقالَ الأشعثُ بنُ قيسٍ: فِيَّ واللهِ كانَ ذلك، كانَ بيني وبينَ رجلٍ من اليهودِ أرضٌ، فجحَدَني، فقدَّمتُه إلىٰ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فقالَ لي رسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**ألكَ بيِّنةٌ**»، قالَ: قُلتُ: لا، قالَ: فقالَ لليهوديِّ: «**احلِفْ**»، قالَ: قُلتُ: يا رسولَ اللهِ، إذًا يحلِفُ ويذهَبُ بمالي، قالَ: فأنزَلَ اللهُ تعالىٰ: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشۡتَرُونَ بِعَهۡدِ ٱللَّهِ وَأَيۡمَٰنِهِمۡ ثَمَنٗا قَلِيلًا أُوْلَٰٓئِكَ لَا خَلَٰقَ لَهُمۡ فِي ٱلۡأٓخِرَةِ وَلَا يُكَلِّمُهُمُ ٱللَّهُ وَلَا يَنظُرُ إِلَيۡهِمۡ يَوۡمَ ٱلۡقِيَٰمَةِ وَلَا يُزَكِّيهِمۡ وَلَهُمۡ عَذَابٌ أَلِيمٞ ٧٧﴾ [آل عمران: 77][2].

قالَ أبو بكرِ بنُ المنذرِ رَحِمَهُ اللَّهُ: أجمعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ البيِّنةَ علىٰ المُدَّعي واليمينَ علىٰ المُدَّعَىٰ عليه، ومعنىٰ قولِه: «البيِّنةُ علىٰ المُدَّعِي» أي يَستحِقُّ بها، إلا أنَّها واجِبةٌ عليه، يُؤخَذُ بها، ومعنىٰ قولِه: «اليمينُ علىٰ المُدَّعَىٰ عليه» أي: يبرأُ بها، إلا أنَّها واجِبةٌ يُؤخَذُ بها علىٰ كلِّ حالٍ، كما زعمَ بعضُ مَن أوجبَ علىٰ مَن لم يحلِفْ -إذا وجبَت عليه اليمينُ- الحبسَ.

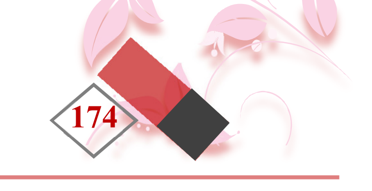
وفي هذا الخبرِ من البيانِ أنَّ الحاكِمَ يبدأُ فيسألُ المُدَّعي البيِّنةَ.

وفي قولِه للمُدَّعي: «ليس لك منه إلا ذلك» دليلٌ علىٰ أنَّ البراءةَ تقعُ له مِن دعوىٰ صاحبِه إذا حلَفَ.

---

(1) أخرجه مسلم (139).

(2) أخرجه البخاري (2523).



وفي قَولِه في الخَبَرِ الذي ذكَرْناه قيلَ: هو رَجلٌ فاجِرٌ لا يُبالي ما حلَفَ عليه، بَيانٌ علىٰ أنَّه لا تَباعةَ للخَصمِ علىٰ خَصمِه فيما خاطَبَه به مِن مِثلِ هذا وشِبهِه[1].

الحُكمُ إذا تَداعَيا عَينًا:

المُدَّعي والمُدَّعىٰ عليه إذا تَداعَيا عَينًا لم يَخلُ ذلك من أربَعِ حالاتٍ:

الحالةُ الأولى: أنْ يَدَّعيا عَينًا ليسَت في يَدِ أحَدٍ منهما:

اختلَفَ الفُقهاءُ فيما لو تَداعَيا عَينًا في يَدِ غَيرِهما أو تَداعَيا عَينًا لا يَدَ لأحَدِهما عليها، فهذا لا يَخلو من صُورٍ:

الصُّورةُ الأولى: ألَّا يُقِرَّ لواحِدٍ منهما بها ولا بيِّنَةَ لهما:

لا خِلافَ بَينَ الفُقهاءِ علىٰ أنَّ الرَّجلَين إذا تداعَيا عَينًا في يَدِ ثالِثٍ ولا بيِّنَةَ لهما فأنكَرَها فالقَولُ قَولُه معَ يَمينِه، قالَ ابنُ قُدامةَ: بغَيرِ خِلافٍ نَعلَمُه[2].

الصُّورةُ الثانيةُ: أنْ يَدَّعيا عَينًا في يَدِ ثالِثٍ واعتَرَفَ أنَّه لا يَملِكُها:

إذا ادَّعَيا عَينًا في يَدِ ثالِثٍ واعتَرَفَ أنَّه لا يَملِكُها، وقالَ: لا أعرِفُ صاحِبَها، أو قالَ: هي لأحَدِكما لا أعرِفُه عَينًا فهذا لا يَخلو من ثَلاثةِ أضْرُبٍ:

الضَّربُ الأولُ: أنْ يَكونَ معَ أحَدِهما بيِّنةٌ دونَ الآخَرِ:

اتَّفَقَ الفُقهاءُ علىٰ أنَّهما إذا تَداعَيا عَينًا وأقامَ أحَدُهما بيِّنةً قُضيَ بها لصاحِبِ البَيِّنةِ سَواءٌ كانَت العَينُ في يَدِ صاحِبِ البَيِّنةِ أو في يَدِ المُدَّعي

(1) «الأوسط» (7/ 11).
(2) «المغني» (10/ 251).

الآخَرِ أو في يَدِ ثالِثٍ أو لا يدَ لأحَدٍ عليها؛ لقَولِ النَّبيِّ صَلَّىٰ اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**البيِّنةُ على المُدَّعي، واليَمينُ علىٰ مَن أنكَرَ**»[1].

قالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ اللهُ: وأمَّا إنْ كانَت لأحَدِهما بيِّنةٌ حُكِمَ بها بغَيرِ خِلافٍ نَعلَمُه[2].

الضَّربُ الثاني: أنْ يَكونَ معَ كُلِّ واحِدٍ منهما بيِّنةٌ:

فذهَبَ الشافِعيةُ في المَذهبِ والحَنابِلةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّهما لو تَداعَيا عَينًا بيَدِ ثالِثٍ وهو مُنكِرٌ غيرُ مُعتَرِفٍ بها لنَفسِه أو لأحَدِهما أو ليسَت بيَدِ أحَدٍ وكانَ معَ كُلِّ واحِدٍ منهما بيِّنةٌ تَسقُطُ البَيِّنتانِ ويَكونُ كما لو لم تَكنْ معهما بيِّنةٌ؛ لأنَّ كُلَّ واحِدةٍ من البَيِّنتَينِ أثبَتَت المِلكَ لمَن شهِدَت له، ولا يُمكِنُ أنْ يَكونَ الشَّيءُ مِلكًا لاثنَينِ في حالةٍ واحِدةٍ، ولا مَزيةَ لإحداهما -البَيِّنتَينِ- فسقَطَتا؛ ولأنَّهما أوقَعَتا إشكالًا في حَقِّ المالِكِ منهما فسقَطَتا كما لو شهِدَت البَيِّنةُ بمِلكِ عَينٍ لأحَدِ الرَّجلَينِ لا بعَينِه.

إلا أنَّهم اختَلَفوا في الواجِبِ حُصولُه.

فقالَ الشافِعيةُ: يَحلِفُ كلُّ واحِدٍ منهما يَمينًا[3].

(1) حَديثٌ صَحيحٌ: رواه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (20990).

(2) «المغني» (10/ 251)، و«القوانين الفقهية» ص(200)، و«البيان» (13/ 161).

(3) «البيان» (13/ 163، 164)، و«روضة الطالبين» (7/ 513، 514)، و«النجم الوهاج» (10/ 431)، و«مغني المحتاج» (6/ 455)، و«تحفة المحتاج» (12/ 507).

وقالَ الحَنابِلةُ: يُقرَعُ بينَهما، فمَن خرَجَت له القُرعةُ حلَفَ أنَّها له، وسُلِّمَت إليه، كما لو لم يَكنْ لواحِدٍ منهما بيِّنةٌ وهو مَرويٌّ عن ابنِ عُمرَ وابنِ الزُّبَيرِ[1].

وذهَبَ الحَنفيةُ والشافِعيةُ في قَولٍ والحَنابِلةُ في رِوايةٍ إلى أنَّه يُقضَى بها لهما نِصفَينِ إذا ادَّعَيا ذلك مِلكًا مُطلَقًا أو كانَ تارِيخُهما واحِدًا؛ لما رُويَ عن أَبي مُوسَى أنَّ «رَجلَينِ ادَّعَيا بَعيرًا علَى عَهدِ رَسولِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فبعَثَ كلُّ واحِدٍ منهما بشاهِدَينِ فقسَمَه رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بينَهما نِصفَينِ»[2].

وعن أَبي هُرَيرةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ «أنَّ رَجلَينِ ادَّعَيا دابَّةً فأقامَ كلُّ واحِدٍ منهما شاهِدَينِ فقضَى رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بينَهما نِصفَينِ»[3].

ولأنَّ البَيِّنةَ حُجةٌ كاليَدِ، ولو كانَ لكلِّ واحِدٍ منهما يَدٌ لقُسِمَت العَينُ بينَهما، فكذلك إذا كانَ لكلِّ واحِدٍ منهما بيِّنةٌ.

ولأنَّهما استَوَيا في سَبَبِ الاستِحقاقِ، وهو قابِلٌ للاشتِراكِ فيَستَوِيانِ في الاستِحقاقِ كالمُوصَى لهما، بأنْ أوصَى لكلِّ واحِدٍ منهما بالثُّلثِ؛ فإنَّه

---

(1) «المغني» (10/ 251)، و«الكافي» (4/ 490)، و«شرح منتهى الإرادات» (6/ 610)، و«منار السبيل» (3/ 482، 483).

(2) **حَديثٌ ضَعيفٌ:** رواه أبو داود (6315)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (15202)، والطحاوي في «شرح مشكل الآثار» (4754، 4755)، والحاكم في «المستدرك» (7032).

(3) رواه ابن حبان في «صحيحه» (5068).

يُقسَّمُ الثُّلثُ بينَهما نِصفَين، وكذا الغَريمانِ في التَّركةِ بخِلافِ النِّكاحِ؛ لأنَّه لا يَقبَلُ الاشتِراكَ فتعَيَّنَ التَّهاتُرُ، ولأنَّ البيِّناتِ من حُججِ الشَّرعِ يَجبُ العَملُ بها ما أمكَنَ، وقد أمكَنَ هنا؛ لأنَّ الأَيديَ قد تَتوالَىٰ في عَينٍ واحِدةٍ في أَوقاتٍ مُختلِفةٍ فيَعتمِدُ كلُّ فَريقٍ ما شاهَدَ من السَّببِ المُطلَقِ للشَّهادةِ وهو اليَدُ فيُحكَمُ بالتَّنصيفِ بينَهما ولا يَجوزُ التَّرجيحُ بكَونِ الشُّهودِ أعدَلَ لحُصولِ المَقصودِ بالكلِّ وهو الامتِناعُ عن الكَذبِ، وكذا لا يَجوزُ التَّرجيحُ بكَثرةِ العَددِ؛ لأنَّ التَّرجيحَ يَكونُ بقُوةٍ في الدَّليلِ لا بكَثرَتِه[1].

وقَولُ المالِكيةِ كقَولِ الحَنفيةِ، إلا أنَّهم قالوا: تُقسَّمُ بينَهما بعدَ التَّحالُفِ علىٰ قَدرِ دَعواهما؛ لأنَّهما حُجتانِ تَعارَضَتا لو انفَردَ أحَدُ المُتداعِيَينِ بها لحُكمَ له بالمِلكِ، فوجَبَ إذا تَعارَضتا أنْ يُقسَّمَ الشَّيءُ بينَهما، أصلُه اليَدُ، ولأنَّهما قد تَساوَيا في سَببِ الاستِحقاقِ والشَّيءُ مما يَصحُّ فيه الاشتِراكُ فوَجَبَ القَضاءُ به لهما.

وقالَ أشهَبُ وسحنُونٌ والقاضِي عبدُ الوَهابِ: يُقسَّمُ بينَهما بالسَّويةِ حتىٰ لو ادَّعىٰ أحَدُهما نِصفَه والآخَرُ كلَّه[2].

(1) «شرح مختصر الطحاوي» للجصاص (8/ 191)، و«تبيين الحقائق» (4/ 316)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 99)، و«اللباب» (2/ 418).

(2) «الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 99، 100)، رقم (1852)، و«التاج والإكليل» (5/ 198)، و«شرح مختصر خليل» (7/ 233)، و«القوانين الفقهية» ص(200)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 151، 152)، و«تحبير المختصر» (5/ 202).



وذهَبَ الشافِعيةُ في قَولٍ إلىٰ أنَّه يُوقَفُ الأمرُ إلىٰ أنْ يَصطَلِحا؛ لأنَّ أحَدَهما صادِقٌ في الباطِنِ والآخَرَ كاذِبٌ، ويُرجَىٰ انكِشافُ الصادِقِ منهما، فوجَبَ التَّوقُّفُ إلىٰ أنْ نَتبيَّنَ الصادِقَ، كما لو زوَّجَ المَرأةَ وَليَّانِ لها برَجلَينِ وسبَقَ أحَدُهما وأُشكِلَ السابِقُ.

وذهَبَ الشافِعيةُ في قَولٍ والحَنابلةُ في رِوايةٍ إلىٰ أنَّه يُقرَعُ بينَهما، فمَن خرَجَت له القُرعةُ حُكِمَ له بالعَينِ؛ لما رَوىٰ سَعيدُ بنُ المُسيِّبِ: «أنَّ قومًا اختَصَموا إلىٰ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وتَساوَت بيِّناتُهم في العَدالةِ والعَددِ، فأسهَمَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بَينَهم، وقَضىٰ للذي خرَجَ له السَّهمُ»، ولأنَّ المُدَّعِيَينِ قد تَساوَيا في الدَّعوىٰ والبَيِّنةِ فأقرَعَ بينَهما، كما لو أعتَقَ رَجلٌ في مَرضِ مَوتِه عَبيدًا لا يَخرُجونَ من ثُلثِه.

وهل يَحلِفُ مَن خرَجَت له القُرعةُ؟

فقالَ الحَنابِلةُ والشافِعيةُ في قَولٍ: يَحلِفُ؛ لأنَّ القُرعةَ ضَعيفةٌ، فرجَحَت باليَمينِ ورجَحَت بهما البَيِّنةُ، فيَكونانِ بمَجموعِهما قائِمَينِ مَقامَ اليَدِ التي تَترجَّحُ بها إحدىٰ البَيِّنتَينِ.

وقالَ الشافِعيةُ في القَولِ الثاني: لا يَجبُ عليه أنْ يَحلِفَ، وهو الأصَحُّ؛ لأنَّ البَيِّنةَ تَرجَّحَت بالقُرعةِ؛ لأنَّ كلَّ دَليلَينِ تَقابَلا ووُجِدَ مع أحَدِهما تَرجيحٌ قُدِّمَ ولم يُطلَبْ تَرجيحٌ آخَرُ، كما لو كانَ معَ إحدىٰ البَيِّنتَينِ يَدٌ[1].

(1) «البيان» (13/ 163، 164)، و«روضة الطالبين» (7/ 513، 514)، و«النجم الوهاج» (10/ 431)، و«مغني المحتاج» (6/ 455)، و«تحفة المحتاج» (12/ 507)، و«المغني» (10/ 251، 252)، و«الكافي» (4/ 490).

الضَّربُ الثالِثُ: ألَّا يَكونَ معَ واحِدٍ منهما بيِّنةٌ:

اختَلفَ الفُقهاءُ فيما لو تَداعَيا عَينًا بيَدِ ثالِثٍ أو ليسَت بيَدِ أحَدٍ وليسَ معَ واحِدٍ منهما بيِّنةٌ هل يُقرَعُ بينَهما فمَن خرَجَت قُرعتُه حلَفَ لصاحِبِه وسُلِّمَت إليه، أم تُقسَّمُ بينَهما؟

فذهَبَ الحَنفيةُ والمالِكيةُ إلىٰ أنَّ العَينَ تُقسَّمُ بينَهما كما لو كانَ لكلِّ واحِدٍ منهما بيِّنةٌ[1].

وذهَبَ الحَنابِلةُ إلىٰ أنَّه يُقرَعُ بينَهما فمَن خرَجَت له القُرعةُ حلَفَ أنَّها له وسُلِّمَت إليه؛ لما رَوىٰ أَبو هُرَيرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنَّ رَجلَينِ اختَصَما في مَتاعٍ إلىٰ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ليسَ لواحِدٍ منهما بيِّنةٌ، فقالَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «استَهِما علىٰ اليَمينِ ما كانَ، أحَبَّا ذلك أو كَرِها»[2].

ولأنَّهما تَساوَيا ولا بيِّنةَ لهما فيُقرَعُ بينَهما كالزَّوجتَينِ إذا أرادَ الزَّوجُ السَّفرَ بإِحداهُما[3].

الحالةُ الثانيةُ: أنْ يَدَّعيا عَينًا في يَدِ أحَدِهما:

إذا ادَّعىٰ رَجلانِ عَينًا وهي في يَدِ أحَدِهما فهذا لا يَخلو من صُورتَينِ:

الصُّورةُ الأُولى: أنْ يُقيمَ كلُّ واحِدٍ منهما بيِّنَةً:

اختَلفَ الفُقهاءُ في العَينِ إذا كانَت في يَدِ أحَدِهما وادَّعاها شَخصٌ آخَرُ

---

(1) «مختصر اختلاف العُلماء» (4/ 225)، و«تبيين الحقائق» (4/ 315، 316)، و«القوانين الفقهية» ص(200)، و«مجموع الفتاوىٰ» (31/ 337).

(2) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: رواه أبو داود (3616)، وابن ماجه (2346)، وأحمد (10352).

(3) «الكافي» (4/ 489)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 610).

وأقامَ بيِّنةً أنها له، وأقامَ من هي في يَدِه بيِّنةً أنَّها له، لمَن تكونُ؟ هل لصاحِبِ اليَدِ ويُسمَّىٰ الداخِلَ، أو للخارِجِ وهي من ليسَت في يَدِه؟

فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ إلىٰ أنَّ العَينَ إذا كانَت في يَدِ شَخصٍ ثم ادَّعاها شَخصٌ آخَرُ وأتىٰ كلُّ واحِدٍ منهما ببيِّنةٍ قُدِّمَت بيِّنةُ مَن هي في يَدِه ويُسمَّىٰ الداخِلَ؛ لما رَواه الإمامُ الشافِعيُّ عن جابرِ بنِ عبدِ اللهِ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ «أنَّ رَجلَين تَداعَيا دابَّةً فأقامَ كلُّ واحِدٍ منهما البَيِّنةَ أنَّها دابَّتُه نَتَجَها فقضىٰ بها رَسولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ للذي هي في يَده»[(1)]؛ لأنَّهما استوَيا في إقامةِ البَيِّنةِ وترجَّحَت بيِّنتُه بيَدِه فقُدِّمَت، والسِّرُّ في ذلك أنَّ الحُجَّتَينِ لمَّا تَعارَضَتا تَساقَطَتا فبَقيَ المَتاعُ في يَدِ صاحِبِ القَبضِ لعَدمِ ما يَقتَضي رَدَّه، أو نَقولُ: اعتضَدَت إحدىٰ البَيِّنتَينِ بالدَّليلِ الظاهِرِ، وهو القَبضُ، فرجَحَت[(2)].

قالَ الدَّميريُّ رَحِمَهُ اللهُ: وبه قَضىٰ شُرَيحٌ وإليه ذهَبَ أكثَرُ العُلماءِ.

وقيلَ: لا يَقضي له إلا أنْ يَحلِفَ؛ لأنَّ البَيِّنتَينِ تَعارَضَتا فسقَطَتا وبَقيَت اليَدُ، وهي لا يُقضَىٰ بها من غيرِ يَمينٍ... ولا يُشتَرطُ في بيِّنةِ صاحِبِ اليَدِ أنْ يُبيِّنَ سبَبَ المِلكِ من شِراءٍ أو إرثٍ أو نَحوِه ولا يُشتَرطُ أنْ يَحلِفَ معَ بيِّنتِه[(3)].

قالَ الإمامُ الشافِعيُّ رَحِمَهُ اللهُ: وإذا تَنازَعَ الرَّجلانِ المالَ فانظُرْ أيَّهما كانَ أقوىٰ سَببًا فيما يَتنازَعانِ فيه فاجعَلْه له، فإذا استوىٰ سَبَباهُما فليسَ واحِدٌ

---

(1) رواه الإمام الشافعي في «مسنده» ص(330)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (21012).

(2) «حجة الله البالغة» (1/ 781).

(3) «النجم الوهاج» (10/ 433)، و«مغني المحتاج» (6/ 456).

منهما بأحَقَّ به من الآخَرِ، وهُما فيه سَواءٌ، فإذا تَنازَعا المالَ فهما مُستَويانِ في الدَّعوىٰ؛ فإنْ كانَ ما يَتنازَعانِ فيه في يَدِ أحَدِهما فللذي هو في يَدَيه سَببٌ أقوىٰ من سَببِ الذي ليسَ هو في يدَيه، فهو له معَ يَمينِه إذا لم تَقمْ لواحِدٍ منهما بيِّنةٌ؛ فإنْ أقامَ الذي ليسَ في يدَيه بيِّنةً بدَعواه قيلَ للذي هو في يدَيه البَيِّنةُ العادِلةُ التي لا تَجُرُّ إلىٰ نَفسِها بشَهادَتِها ولا تَدفَعُ عنها إذا كانَت للمُدَّعي أقوىٰ من كَينونةِ الشَّيءِ في يَدِك من قِبَلِ أنَّ كَينونَتَه في يَدِك قد تكونُ وأنت غيرُ مالِكٍ فهو للذي أقامَ البَيِّنةَ بفَضلِ قُوةِ سَببِه علىٰ سَببِك؛ فإنْ أقاما معًا البَيِّنةَ عليه قيلَ: قد استَوَيتُما في الدَّعوىٰ واستَوَيتُما في البَيِّنةِ وللذي هو في يدَيه سبَبٌ بكَينونتِه في يَدِه هو أَقوىٰ من سَببِك فهو له بفَضلِ قُوةِ سَببِه، وهذا مُعتدِلٌ علىٰ أصلِ القياسِ، لو لم يَكنْ فيه سُنةٌ وفيه سُنةٌ بمِثلِ ما قُلنا.

(أخبَرَنا الرَّبيعُ) قالَ: أخبَرَنا الشافِعيُّ قالَ: أخبَرَنا ابنُ أَبي يَحيىٰ عن إِسحاقَ بنِ أَبي فَروةَ عن عُمرَ بنِ الحَكَمِ عن جابِرِ بنِ عبدِ اللهِ «أنَّ رَجلَينِ تَداعَيا دابَّةً فأقامَ كلُّ واحِدٍ منهما البَيِّنةَ أنَّها دابَّتُه نَتجَها، فقَضىٰ بها رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ للذي هي في يَدِه»، وهذا قَولُ كلِّ مَن حفِظتُ عنه ممَّن لَقيتُ في النِّتاجِ وفيما لا يَكونُ إلا مَرةً[1].

وقالَ الإمامُ العِمرانِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ: وإنِ ادَّعَيا عَينًا في يَدِ أحَدِهما، وأقامَ كلُّ واحِدٍ منهما بيِّنةً حُكمَ بها لصاحِبِ اليَدِ. وبه قالَ شُريحٌ، والنَّخعيُّ، والحَكمُ، ومالِكٌ، وأَبو ثَورٍ.

(1) «الأم» (6/ 236، 237).



وقالَ أبو حَنيفةَ: (إذا أقامَ المُدَّعي البَيِّنةَ، ثم أرادَ المُدَّعىٰ عليه أنْ يُقيمَ البَيِّنةَ في مُقابَلتِه نُظِرَت: فإنْ كانَت تَشهَدُ بمِلكٍ مُطلَقٍ أو بمِلكٍ مُضافٍ إلىٰ سَببٍ يَتكرَّرُ ذلك السَّببُ؛ مِثلَ أنْ تَكونَ الدَّعوىٰ في آنيةٍ تُسبَكُ وتُصاغُ ثانيًا وثالِثًا، أو في ثَوبِ كَتَّانٍ أو صُوفٍ يُنقَضُ ثم يُنسَجُ لم تُسمَعْ بيِّنتُه. وإنْ كانَت بيِّنتُه تَشهَدُ بمِلكٍ مُضافٍ إلىٰ سَببٍ لا يَتكرَّرُ؛ مِثلَ أنْ تَكونَ الدَّعوىٰ في الدابَّةِ وشهِدَت بيِّنةُ المُدَّعي أنَّ الدابَّةَ له نَتجَت في مِلكِه، وشهِدَت بيِّنةُ المُدَّعىٰ عليه أنَّها له نتجَت في مِلكِه فههنا بيِّنةُ الذي لا يَدَ له عليها أَولَىٰ من بيِّنةِ صاحِبِ اليَدِ). وقالَ أحمدُ: (بَيِّنةُ مَن لا يَدَ له أَولَىٰ بكلِّ حالٍ).

دَليلُنا: ما رُويَ: «أنَّ رَجلَينِ اختَصَما إلىٰ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في دابَّةٍ، وأقامَ كلُّ واحِدٍ منهما بيِّنةً أنَّها له نتجَت في مِلكِه، فجعَلَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الدابةَ لمَن هي في يَدِه». ولأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما معَه بيِّنةٌ، ومع أحَدِهما تَرجيحٌ باليَدِ قُدِّمَت بيِّنتُه، كالخَبرَينِ إذا تَعارَضا ومع أحَدِهما تَرجيحٌ[1].

وجاءَ في «المُدوَّنةِ الكُبرى»: في الرَّجلَينِ يَدَّعيانِ السِّلعةَ وهي في يَدِ أحَدِهما ويُقيمانِ جَميعًا البَيِّنةَ:

(قُلتُ): أرأيتَ لو أنَّ سِلعةً في يَدِ رَجلٍ ادَّعىٰ رَجلٌ أنَّها له، وأقامَ البَيِّنةَ وادَّعَىٰ الذي هي في يَدِه أنَّها له، وأقامَ البَيِّنةَ، لمَن هي؟ (قالَ): للذي هي في يَدِه عندَ مالِكٍ إذا تَكافأَت البَيِّنتانِ في العَدالةِ (قال ابنُ القاسِمِ): وعليه اليَمينُ[2].

(1) «البيان» (13/ 162، 163).

(2) «المدونة الكبرىٰ» (13/ 186، 187).

وقالَ الإمامُ السَّرخَسيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: (دابةٌ في يَدِ رَجلٍ ادَّعاها آخَرُ أنَّها دابَّتُه نتَجَها عندَه وأقامَ البَيِّنةَ علىٰ ذلك وأقامَ ذو اليَدِ البَيِّنةَ علىٰ مِثلِ ذلك قُضيَ بها لذي اليَدِ استِحسانًا) وفي القياسِ يُقضىٰ بها للخارِجِ وهو قَولُ ابنِ أَبي لَيلىٰ رَحِمَهُ ٱللَّهُ، ووَجهُه أنَّ مَقصودَ كلِّ واحِدٍ منهما إثباتُ المِلكِ حتىٰ لا يَصيرَ خَصمًا إلا بدَعوىٰ المِلكِ لنَفسِه، وفيما هو المَقصودُ بـ«بَيِّنةُ ذي اليَدِ لا تُعارِضُ بيِّنةَ الخارجِ» كما بَيَّنَّا في دَعوىٰ المِلكِ المُطلَقِ ولا فَرقَ بينَهما؛ فإنَّ إقامةَ البَيِّنةِ علىٰ المِلكِ المُطلَقِ تُوجِبُ الاستِحقاقَ من الأصلِ، كإقامةِ البَيِّنةِ علىٰ النِّتاجِ، إلا أنَّا استَحسَنَّا للأثَرِ، وهو ما رَواه أَبو حَنيفةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ عن الهَيثَمِ عن رَجُلٍ عن جابِرِ بنِ عبدِ اللهِ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ «أنَّ رَجلًا ادَّعَىٰ ناقةً بينَ يدَي رَسولِ اللهِ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ علىٰ رَجلٍ وأقامَ البَيِّنةَ أنَّها ناقَتُه نَتَجَها وأقامَ ذو اليَدِ البَيِّنةَ أنَّها دابَّتُه نَتَجَها فقضَىٰ رَسولُ اللهِ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بها للذي هي في يَدِه».

ولأنَّ يَدَ ذي البَيِّنةِ لا تَدلُّ علىٰ أولَويةِ المِلكِ؛ فهو يُثبِتُ ببَيِّنتِه ما ليسَ بثابِتٍ، فوجَبَ بظاهِرِ يَدِه فوجَبَ قَبولُ البَيِّنةِ ثم تَترجَّحُ بيَدِه بخِلافِ المِلكِ المُطلَقِ؛ فإنَّ هناك لا يَثبُتُ ببَيِّنتِه إلا ما هو ثابتٌ له بظاهِرِ يدِه فوجَبَ قَبولُ بيِّنتِه[1].

وذهَبَ الحَنابِلةُ إلىٰ أنَّ العَينَ إذا كانَت بيَدِ أحَدِهما وكانَ لكلٍّ منهما بيِّنةٌ سُمعَت بيِّنةُ المُدَّعي وهو الخارِجُ، وحُكمَ له بها لحَديثِ:

(1) «المبسوط» (17/ 64)، و«اللباب» (2/ 422، 423).





«البَيِّنةُ علىٰ المُدَّعي، واليَمينُ علىٰ المُدَّعىٰ عليه»[1] وفي لَفظٍ: «واليَمينُ علىٰ مَن أنكَرَ»[2].

ولحَديثِ: «شاهِداكَ أو يَمينُه».

وعن ابنِ عَباسٍ «أنَّ النَّبيَّ صَلَّىٰ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَضىٰ باليَمينِ علىٰ المُدَّعَىٰ عليه» مُتَّفَقٌ عليه.

لكنْ لو أقامَ الخارِجُ بيِّنةً، أنَّها مِلكُه، وأقامَ الداخِلُ بيِّنةً أنَّه اشترِاها منه، قُدِّمَت بيِّنةُ الداخِلِ هنا؛ لما معَها مِن زيادةِ العِلمِ لشَهادَتِها بأمرٍ حدَث علىٰ المِلكِ خَفيٍّ علىٰ الأُولىٰ، كما لو ادَّعىٰ بدَينٍ وأقامَ به بيِّنةً، فقالَ المُدَّعَىٰ عليه: أبرأني، وأقامَ بيِّنةً بذلك: قُدِّمَت، لما معَها من زيادةِ العِلمِ.

أو أقامَ أحَدُهما بيِّنةً، أنَّه اشترِاها من فُلانٍ، وأقامَ الآخَرُ بيِّنةً كذلك، عُمِلَ بأسبَقِهما تاريخًا لإثباتِها أنَّه اشترِاها من مالِكِها، ولمُصادَفةِ التَّصرُّفِ الثاني مِلكَ غيرِه، فوجَبَ بُطلانُه؛ فإنْ لم يُعلَمِ التاريخُ، أو اتَّفَق: تَساقَطَتا؛ لتَعارُضِهما وعَدمِ المُرجِّح[3].

الصُّورةُ الثانيةُ: أنْ تَكونَ البَيِّنةُ مع المُدَّعي:

نَصَّ عامةُ الفُقهاءِ علىٰ أنَّ العَينَ إذا كانَت بيَدِ رَجلٍ وادَّعىٰ آخَرُ أنَّها له وأتىٰ ببَيِّنةٍ علىٰ ذلك ولم يأتِ صاحِبُ اليَدِ ببَيِّنةٍ؛ فإنَّها تَكونُ للذي أتىٰ ببَيِّنةٍ

(1) حَديثٌ صَحيحٌ: رواه الترمذي (1391) الدارقطني (5/ 276).
(2) حَديثٌ صَحيحٌ: رواه الدارقطني (4/ 114)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (8/ 213).
(3) «كشاف القناع» (6/ 495، 496)، و«مطالب أولي النهىٰ» (6/ 569)، و«منار السبيل» (3/ 485، 486).

لقَولِ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**البَيِّنةُ علىٰ المُدَّعي، واليَمينُ علىٰ من أنكَرَ**»[1].

قالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ اللَّهُ: وأمَّا إنْ كانَت لأحَدِهما بيِّنةٌ حُكمَ بها بغيرِ خِلافٍ نَعلَمُه[2].

وقالَ الإمامُ العِمرانيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ: وإنْ تَداعَيا عَينًا وأقامَ أحَدُهما بيِّنةً، قُضيَ بها لصاحِبِ البَيِّنةِ، سَواءٌ كانَت العَينُ في يَدِ صاحِبِ البَيِّنةِ أو في يَدِ المُدَّعي الآخَرِ أو في يَدِ ثالِثٍ أو لا يَدَ لأحَدٍ عليها؛ لقَولِه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**البَيِّنةُ علىٰ المُدَّعي، واليَمينُ علىٰ مَن أنكَرَ**»[3]، فبَدَأ بالحُكمِ بالبَيِّنةِ، فدَلَّ علىٰ أنَّها أَقوىٰ حُجةً، وهذا قد أقامَ البَيِّنةَ فحُكمَ له بها[4].

الحالةُ الثالثةُ: أنْ يَدَّعيا عَينًا في أيدِيهما:

إذا تَنازَعَ رَجلانِ عَينًا في أيدِيهما فهذا لا يَخلو من حالاتٍ:

الحالةُ الأُولى: ألَّا يَكونَ مع واحِدٍ منهما بيِّنةٌ:

إذا تَنازَعَ رَجلانِ عَينًا في يَدَيْهما فادَّعىٰ كلُّ واحِدٍ منهما أنَّها مِلكُه دونَ صاحِبِه ولم تَكنْ لهما بيِّنةٌ، حلَفَ كلُّ واحِدٍ منهما لصاحِبِه، وجُعلَت بينَهما نِصفَينِ **بلا خِلافٍ بينَ الفُقهاءِ**، وكذا إذا نكَلا جَميعًا عن اليَمينِ.

---

(1) حَديثٌ صَحيحٌ: رواه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (20990).
(2) «المغني» (10/ 251)، و«القوانين الفقهية» ص(200)، و«البيان» (13/ 161)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 604، 605).
(3) حَديثٌ صَحيحٌ: رواه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (20990).
(4) «البيان» (13/ 161).

قالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: إذا تَنازَعَ رَجلانِ في عَينٍ في يَدَيهِما فادَّعَىٰ كلُّ واحِدٍ منهما أنَّها مِلكُه دونَ صاحِبِه ولم تكنْ لهما بيِّنةٌ حلَفَ كلُّ واحِدٍ منهما لصاحِبِه وجُعلَت بينَهما نِصفَينِ لا نَعلَمُ في هذا خِلافًا؛ لأنَّ يدَ كلِّ واحِدٍ منهما علىٰ نِصفِها والقَولُ قَولُ صاحِبِ اليَدِ مع يَمينِه.

وإنْ نكَلا جَميعًا عن اليَمينِ فهي بينَهما أيضًا؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما يَستحِقُّ ما في يَدِ الآخَرِ بنُكولِه.

وإنْ نكَلَ أحَدُهما وحلَفَ الآخَرُ قُضيَ له بجَميعِها؛ لأنَّه يَستحِقُّ ما في يَدِه بيَمينِه، وما في يَدِ صاحِبِه إمَّا بنُكولِه وإما بيَمينِه التي رُدَّت عليه عندَ نُكولِ صاحِبِه.

وإنْ كانَت لأحَدِهما بيِّنةٌ دونَ الآخَرِ حُكمَ له بها، لا نَعلَمُ في هذا خِلافًا[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ أيضًا: وإذا كانَ في يَدَيهِما دارٌ فادَّعاها أحَدُهما كلَّها وادَّعىٰ الآخَرُ نِصفَها ولا بيِّنةَ لهما فهي بينَهما نِصفانِ، نَصَّ عليه أَحمدُ وعلىٰ مُدَّعي النِّصفِ اليَمينُ لصاحِبِه ولا يَمينَ علىٰ الآخَرِ؛ لأنَّ النِّصفَ المَحكومَ له به لا مُنازِعَ له فيه، ولا نَعلَمُ في هذا خِلافًا، إلا أنَّه حُكيَ عن ابنِ شُبرُمةَ أنَّ لمُدَّعي الكلِّ ثَلاثةَ أَرباعِها؛ لأنَّ النِّصفَ له لا مُنازِعَ فيه، والنِّصفَ الآخَرَ يُقسَّمُ بينَهما علىٰ حَسَبِ دَعواهما فيه.

ولنا: أنَّ يَدَ مُدَّعي النِّصفِ علىٰ ما يَدَّعيه فكانَ القَولُ قَولَه فيه مع يَمينِه كسائِرِ الدَّعاوَىٰ؛ فإنْ كانَ لكلِّ واحِدٍ منهما بيِّنةٌ بما يَدَّعيه فقد تعارَضَت

---

(1) «المغني» (10/ 246، 247)، و«البيان» (13/ 160، 161).

بيِّنتاهما، فالنِّصفُ لمُدَّعي الكُلِّ والنِّصفُ الآخَرُ يَنبَني علىٰ الخِلافُ في أيِّ البَيِّنَتَينِ تُقدَّمُ، وظاهِرُ المَذهبِ تَقديمُ بيِّنةِ المُدَّعي فتكونُ الدارُ كلُّها لمُدَّعي الكلِّ، وهو قَولُ أَبي حَنيفةَ وصاحبَيه، فإنْ كانَت الدارُ في يَدِ ثالِثٍ لا يَدَّعيها فالنِّصفُ لصاحِبِ الكلِّ لا مُنازِعَ له فيه، ويُقرَعُ بينَهما في النِّصفِ الآخَرِ، فمَن خرَجَت له القُرعةُ حلَفَ وكانَ له، وإنْ كانَ لكلِّ واحِدٍ بيِّنةٌ تَعارَضَتا وسَقَطتا وصارا كمَن لا بيِّنةَ لهما، وإنْ قُلنا: تُستَعمَلُ البَيِّنتانِ، أُقرِعَ بينَهما وقُدِّمَ من تَقعُ له القُرعةُ في أحَدِ الوَجهَينِ.

والثاني: يُقسَّمُ النِّصفُ المُختلَفُ فيه بينَهما فيَصيرُ لمُدَّعي الكلِّ ثَلاثةُ أرباعِها.

فَصلٌ: فإنْ كانَت الدارُ في يَدِ ثَلاثةٍ ادَّعىٰ أحَدُهم نِصفَها وادَّعىٰ الآخَرُ ثُلثَها وادَّعىٰ الآخَرُ سُدسَها فهذا اتِّفاقٌ منهم علىٰ كَيفيةِ مِلكِهم، وليسَ هُهُنا اختِلافٌ ولا تَجاحُدٌ؛ فإنِ ادَّعىٰ كلُّ واحِدٍ منهم أنَّ باقيَ الدارِ وَديعةٌ أو عاريةٌ معي، وكانَت لكلِّ واحِدٍ منهم بما ادَّعاه من المِلكِ بيِّنةٌ قُضيَ له به؛ لأنَّ بيِّنتَه تَشهَدُ له بما ادَّعاه، ولا مُعارِضَ لها، وإنْ لم تَكنْ لواحِدٍ منهما بيِّنةٌ حلَفَ كلُّ واحِدٍ منهما وأُقِرَّ في يَدِه ثُلثُها[1].

الحالةُ الثانيةُ: أنْ يَكونَ معَ كلِّ واحِدٍ منهما بيِّنةٌ:

اختَلفَ الفُقهاءُ فيما لو كانَت عَينٌ بيَدِ كلِّ واحِدٍ منهما وأقامَ كلُّ واحِدٍ منهما بيِّنةً وتَساوَيتا هل تَكونُ بينَهما نِصفَينِ أو حسَبَ ما يَدَّعيانِ أو يُقرَعُ بينَهما فمَن خرَجَت له القُرعةُ حلَفَ وأخَذَها؟

(1) «المغني» (10/ 248، 249).

فذهَبَ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ إلىٰ أنَّه إذا أقامَ كلُّ واحِدٍ منهما بيِّنةً وتعارَضَت البيِّنتانِ وقُسِّمَت العَينُ بينَهما نِصفَينِ؛ لحَديثِ أَبي هُرَيرةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ «أنَّ رَجلَينِ ادَّعَيا دابةً فأقامَ كلُّ واحِدٍ منهما شاهِدَينِ فقَضىٰ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بينَهما نِصفَينِ»[1].

ولما رَوىٰ أَبو موسىٰ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ «أنَّ رَجلَينِ اختَصَما إلىٰ رَسولِ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في بَعيرٍ فأقامَ كلُّ واحِدٍ منهما شاهِدَينِ فقَضىٰ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بالبَعيرِ بينَهما نِصفَينِ»[2].

ولأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما داخِلٌ في نِصفِ العَينِ خارِجٌ عن نِصفِها تُقدَّمُ بيِّنةُ كلِّ واحِدٍ منهما فيما في يَدِه عندَ مَن يُقدِّمُ بيِّنةَ الداخِلِ، وفيما في يَدِ صاحِبِه عندَ مَن يُقدِّمُ بيِّنةَ الخارِجِ فيَستَويانِ علىٰ كلِّ واحِدٍ من القَولَينِ.

اختُلفَ هل يَحلِفُ كلٌّ منهما علىٰ النِّصفِ المَحكومِ له به أو يَكونُ له من غيرِ يَمينٍ؟

فذهَبَ الشافِعيةُ في قَولٍ والحَنابِلةُ في رِوايةٍ إلىٰ أنَّه يَحلِفُ؛ لأنَّ البَيِّنتَينِ لمَّا تعارَضَتا من غيرِ تَرجيحٍ وجَبَ إسقاطُها كالخَبَرينِ إذا تعارَضا وتَساوَيا وإذا سقَطَا صارَ المُختلِفانِ كمَن لا بيِّنةَ لهما، ويَحلِفُ كلُّ واحِدٍ منهما علىٰ النِّصفِ المَحكومِ له به.

وذهَبَ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ في القَولِ الثاني والحَنابِلةُ في الرِّوايةِ الثانيةِ إلىٰ أنَّ العَينَ تُقسَّمُ بينَهما من غيرِ يَمينٍ لخَبَرِ أَبي هُرَيرةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ

(1) رواه ابن حبان في «صحيحه» (5068).
(2) حَديثٌ صَحيحٌ: رواه أبو داود (3613)، والنسائي (5424)، وابن ماجه (2330).

«أنَّ رَجلَينِ ادَّعَيا دابةً فأقامَ كلُّ واحِدٍ منهما شاهِدَينِ فقَضىٰ رَسولُ اللهِ صَلَّىٰ اللهُ عَلَيهِ وَسَلَّمَ بها بينَهما نِصفَينِ»[1]. ولم يَثبُتْ أنَّ النَّبيَّ صَلَّىٰ اللهُ عَلَيهِ وَسَلَّمَ حَلَّفَهما[2].

وذهَبَ الشافِعيةُ في وَجهٍ والحَنابِلةُ في رِوايةٍ إلىٰ أنَّه لو كانَت عَينٌ بيَدِ كلِّ واحِدٍ منهما وأقامَ كلُّ واحِدٍ منهما بيِّنةً وتَساوَيتا يُقرَعُ بينَهما فمَن خرَجَت قُرعتُه حلَفَ أنَّها لا حَقَّ للآخَرِ فيها، وكانَت اليَمينُ له كما لو كانَت في يَدِ غيرِهما[3].

الزَّوجانِ إذا اختَلفَا في مَتاعِ البَيتِ:

الزَّوجانِ إذا اختَلفَا في مَتاعِ البَيتِ أو في بَعضِه فقالَ كلُّ واحِدٍ منهما: جَميعُه لي، أو قالَ كلُّ واحِدٍ منهما: هذه العَينُ لي، فلا يَخلو من حالتَينِ:

---

(1) رواه ابن حبان في «صحيحه» (5068).

(2) «شرح مختصر الطحاوي» للجصاص (8/ 191)، و«تبيين الحقائق» (4/ 316)، و«التاج والإكليل» (5/ 199)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 152)، و«تحبير المختصر» (5/ 202، 203)، و«القوانين الفقهية» ص(200)، و«البيان» (13/ 160، 161)، و«روضة الطالبين» (7/ 515)، و«النجم الوهاج» (10/ 432)، و«مغني المحتاج» (6/ 455)، و«تحفة المحتاج» (12/ 508، 509)، و«المغني» (10/ 246، 247)، و«كشاف القناع» (6/ 496، 497)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 605)، و«منار السبيل» (3/ 484) «

(3) «البيان» (13/ 160، 161)، و«روضة الطالبين» (7/ 515)، و«النجم الوهاج» (10/ 432)، و«مغني المحتاج» (6/ 455)، و«تحفة المحتاج» (12/ 508، 509)، و«المغني» (10/ 246، 247).



الحالةُ الأُولى: أنْ تَكونَ معَ أحَدِهما بيِّنةٌ لما يَدَّعيه:

اتَّفَق أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ الزَّوجَينِ إذا اختَلفَا في مَتاعِ البَيتِ أو في بَعضِه فقالَ كلُّ واحِدٍ منهما: «جَميعُه لي»، أو قالَ كلُّ واحِدٍ منهما: «هذه العَينُ لي»، وكان معَ أحَدِهما بيِّنةٌ ثبَتَ له.

قالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: الزَّوجانِ إذا اختَلَفا في مَتاعِ البَيتِ أو في بَعضِه فقالَ كلُّ واحِدٍ منهما: «جَميعُه لي»، أو قالَ كلُّ واحِدٍ منهما: «هذه العَينُ لي»، وكانَت لأحَدِهما بيِّنةٌ ثبَتَ له بلا خِلافٍ[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ حَزمٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: واتَّفَقوا علىٰ أنَّ مَن أقامَ بيِّنةً -أي من الزَّوجَينِ في مَتاعِ البَيتِ- في شَيءٍ أنَّه يُقضَىٰ له به إذا حلَفَ أيضًا معَ بيِّنتِه[2].

الحالةُ الثانيةُ: ألَّا تَكونَ معَ واحِدٍ منهما بيِّنةٌ:

اختَلفَ الفُقهاءُ فيما لو اختَلَفَ الزَّوجانِ في مَتاعِ البَيتِ الذي يَسكُنانِ فيه فادَّعىٰ كلُّ واحِدٍ منهما أنَّه له، ولا بيِّنةَ لأحَدِهما هل يَكونُ الحُكمُ فيه أنَّ ما يَصلُحُ للرَّجلِ يَكونُ للرَّجلِ وما يَصلُحُ للمَرأةِ يَكونُ للمَرأةِ وما يَصلُحُ لهما يَكونُ بينَهما أو يَحلِفانِ ويُقسَّمُ بينَهما سَواءٌ كانَ المَتاعُ يَصلُحُ للرِّجالِ دونَ النِّساءِ أو كانَ يَصلُحُ للنِّساءِ دونَ الرِّجالِ؟

فذهَبَ الحَنفيةُ إلىٰ أنَّ الزَّوجَينِ إذا اختَلفَا في مَتاعِ البَيتِ فما يَصلُحُ للرِّجالِ فهو للرَّجلِ كالعِمامةِ والخُفِّ والكُتُبِ والقَوسِ والفَرَسِ والسِّلاحِ،

(1) «المغني» (10/ 272).
(2) «مراتب الإجماع» ص(82).

وما يَصلُح للنِّساءِ فهو للمَرأةِ كالوِقايةِ والخَلخالِ والدُّملُجِ والخَرَزِ وثِيابِ الحَريرِ، وما يَصلُحُ لهما فهو للرَّجلِ كالسَّريرِ والحَصيرِ والآنيةِ؛ لأنَّ الظاهِرَ أنَّ الرَّجلَ يَتولَّىٰ آلةَ البَيتِ ويَشترَيها، فكانَ أظهَرَ يَدًا منها، ولا فَرقَ بينَ ما إذا كانَ الاختِلافُ في حالِ قيامِ النِّكاحِ أو بعدَ الفُرقةِ.

فإنْ ماتَ أحَدُهما واختلَفَ وَرثتُه معَ الآخَرِ فما يَصلُحُ للرِّجالِ والنِّساءِ فهو للباقِي منهما؛ لأنَّ اليَدَ للحَيِّ دونَ المَيتِ، وهذا قَولُ أَبي حَنيفةَ.

وقالَ أَبو يُوسفَ: يُدفَعُ للمَرأةِ ما يُجهَّزُ به مِثلُها، والباقي للرَّجلِ معَ يَمينِه؛ لأنَّ الظاهِرَ أنَّ المَرأةَ تَأتي بالجَهازِ من بَيتِ أهلِها ثم فيما عَداه لا مُعارِضَ له لظاهِرِ يَدِه عليه، والطَّلاقُ والمَوتُ سَواءٌ.

وقالَ مُحمدٌ: ما كانَ للرِّجالِ فهو للرَّجلِ، وما كانَ للنِّساءِ فهو للمَرأةِ، وما كانَ يَصلُحُ لهما فهو للرَّجلِ أو لوَرثتِه، والطَّلاقُ والمَوتُ سَواءٌ؛ لقيامِ الوارِثِ مَقامَ المُورِّثِ[1].

وذهَبَ المالِكيةُ إلىٰ أنَّ الزَّوجَينِ إذا اختلَفا في مَتاعِ البَيتِ الكائِنِ فيه سَواءٌ كانَ ذلك الاختِلافُ قبلَ البِناءِ أو بعدَه، كانَ قبلَ الطَّلاقِ أو بعدَه، كانا مُسلِمَينِ أو كافِرَينِ، حُرَّينِ أو عَبدَينِ، أو مُختلِفَينِ في العِصمةِ، أو بعدَ الفُرقةِ بلِعانٍ أو طَلاقٍ أو إيلاءٍ أو فَسخٍ، ولا بيِّنةَ لواحِدٍ من الزَّوجَينِ؛ فإنَّه يُرجَعُ في ذلك لما هو العُرفُ، فما كانَ يَصلُحُ للنِّساءِ كالحُليِّ فالقَولُ قَولُها بيَمينٍ

(1) «مختصر اختلاف العُلماء» (2/ 345، 346)، و«المبسوط» (5/ 213)، و«الهداية» (3/ 166)، و«الاختيار» (2/ 147، 148)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 132، 133)، و«اللباب» (2/ 440، 441).

إذا لم تكنْ فقيرةً، وإلا لا يُقبَلْ قولُها إلا بمِقدارِ صَداقِها، وما كانَ يَصلُحُ للرِّجالِ والنِّساءِ معًا أو للرِّجالِ فقط فالقولُ للرَّجلِ بيَمينٍ؛ لأنَّ البَيتَ بَيتُه، وهي تابِعةٌ له فيه، والظاهِرُ فيما يَكونُ في بَيتِ الإنسانِ أنَّه له إلا ما شهِدَ العُرفُ بأنَّ الأغلَبَ كَونُه للمَرأةِ ويَنبَغي أيضًا أنَّ الرَّجلَ لا يُقبلُ منه فيما لا يُشبِهُ أنَّه يَملِكُه لفَقرِه ممَّا هو للرَّجلِ عندَ التَّنازُعِ[1].

وذهَبَ الشافِعيةُ إلىٰ أنَّ الزَّوجَينِ إذا اختلَفَا في مَتاعِ البَيتِ الذي يَسكُنانِ فيه، فادَّعىٰ كلُّ واحِدٍ منهما أنَّه له، ولا بيِّنةَ لأحَدِهما فإنَّهما يَحلِفانِ فيَحلِفُ كلُّ واحِدٍ منهما لصاحِبِه علىٰ دَعواه، فإنْ حلَفَا جَميعًا يُقسَّمُ بينَهما، سَواءٌ كانَ المَتاعُ يَصلُحُ للرِّجالِ دونَ النِّساءِ، كالسِّلاحِ، أو كانَ يَصلُحُ للنِّساءِ دونَ الرِّجالِ، كالحُليِّ، أو كانَ يَصلُحُ لهما، كالدَّنانيرِ والدَّراهِمِ، وسَواءٌ كانَ في يَدَيهما من طَريقِ المُشاهَدةِ، أو في يَدَيهما من طَريقِ الحُكمِ، ويَدُ المُشاهَدةِ أنْ يَكونَ مَقبوضًا في يدَيهما، ويَدُ الحُكمِ أنْ يَكونَ في مِلكِهما. ولا يَختَصُّ الرِّجالُ بآلةِ الرِّجالِ.

وسَواءٌ اختلَفَا في حالِ الزَّوجيةِ أو بعدَ البَينونةِ.

وكذلك: إذا ماتا واختلَفَ وَرَثتُهما، أو ماتَ أحَدُهما واختلَفَ الثاني ووَرَثةُ المَيتِ. وبه قالَ ابنُ مَسعودٍ وعُثمانُ البَتِّيُّ.

لأنَّهما تَساوَيا في ثُبوتِ اليَدِ علىٰ الشَّيءِ المُتنازَعِ فيه، فكانَ القَولُ قَولَهما فيه، كما لو تَنازَعا في الدارِ التي يَسكُنانِها.

(1) «الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 101، 102)، رقم (1854)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 301)، و«تحبير المختصر» (3/ 81، 82).

ولأنَّ الرَّجلَ قد يَملِكُ مَتاعَ المَرأةِ وتَملِكُ المَرأةُ مَتاعَ الرَّجلِ؛ إذْ لو استُعمِلَت الظُّنونُ لحُكمٍ في دَبَّاغٍ وعَطارٍ تَداعَيا عِطرًا ودِباغًا في يَدَيهما أنْ يَكونَ لكلٍّ ما يَصلُحُ له، وفيما لو تَنازَعَ مُوسِرٌ ومُعسِرٌ في لُؤلؤٍ أن يُجعَلَ للمُوسِرِ، ولا يَجوزُ الحُكمُ بالظُّنونِ(1).

وقالَ الحَنابِلةُ: إذا تَنازَعَ الزَّوجانِ في مَتاعِ البَيتِ حالَ الزَّوجيةِ أو بعدَ الفُرقةِ أو تَنازعَ وَرثَتُهما بعدَ مَوتِهما أو أحَدُهما وورثةُ الآخَرِ، ولا بيِّنةَ لهما، حُكمَ بما يَصلُحُ للرِّجالِ من ثِيابِهم وعَمائِمِهم وسِلاحِهم ونَحوِ ذلك للرَّجلِ وما يَصلُحُ للنِّساءِ من ثِيابِهنَّ ومَقانِعِهنَّ وحُليِّهنَّ ومَغازِلِهنَّ ونَحوِ ذلك للمَرأةِ، وما يَصلُحُ لهما من الفَرشِ والحُصرِ والآنيةِ ونَحوُ ذلك فهو بَينَهما؛ لأنَّ الظاهِرَ أنَّ مَن يَصلُحُ له شَيءٌ فهو له، فرُجِّحَ قَولُه فيه كصاحِبِ اليَدِ، قالَ القاضِي: هذا إذا كانَت أيديهما عليه من طَريقِ الحُكمِ بأنْ يَكونَ في مَنزلِهما؛ فإنْ كانَ في يَدِ أحَدِهما المُشاهَدةِ فهو له، وإنْ كانَ في أيدِيهما فهو بَينَهما؛ لأنَّ اليَدَ المُشاهَدةَ أَقوىٰ، فرُجِّحَ بها(2).

تَرجيحُ إحدى البَيِّنتَينِ على الأُخرَى:

اختَلفَ الفُقهاءُ في تَرجيحِ إِحدىٰ البَيِّنتَينِ علىٰ الأُخرىٰ، هل تَرجُحُ بكَثرةِ العَدَدِ أو لا؟ وهل تَرجُحُ بيِّنةُ مَن أَتىٰ بشاهِدَينِ علىٰ مَن أَتىٰ بشاهِدٍ

(1) «الأم» (7/ 123)، «الحاوي الكبير» (17/ 408، 409)، و«البيان» (13/ 215، 216)، و«النجم الوهاج» (10/ 450).

(2) «المغني» (10/ 272، 273)، و«الكافي» (4/ 505)، و«شرح الزَّركشيّ» (3/ 433).



ويَمينٍ؟ وهل تَرجُحُ بيِّنةُ أحَدِهما بزيادةِ العَدالةِ أو لا تَرجُحُ؟ وبَيانُ ذلك في ثَلاثِ مَسائِلَ:

المَسألةُ الأُولى: تَرجيحُ إحدى البَيِّنتَينِ بزيادةِ العَدَدِ:

اختَلَفَ الفُقهاءُ فيما لو اختَلَفَ اثنانِ في شَيءٍ وأتى كلُّ واحِدٍ منهما ببَيِّنةٍ إلا أنَّ بيِّنةَ أحَدِهما أكثَرُ من الآخَرِ، كأنْ أتى أحَدُهما بشاهِدَينِ والآخَرُ بأربَعةٍ أو أكثَرَ هل تَرجُحُ بيِّنةُ مَن أتى بأكثَرَ أو تَتساوَيانِ ولا عِبرةَ بكَثرةِ الشُّهودِ؟

فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ في المَشهورِ والشافِعيةُ في المَذهبِ والحَنابِلةُ في المَذهبِ إلى أنَّه إذا كانَت بيِّنةُ أحَدِهما شاهِدَينِ وبيِّنةُ الآخَرِ أربَعةً أو أكثَرَ؛ فإنَّهما مُتعارِضتانِ ولا تَرجُحُ بكَثرةِ العَدَدِ؛ لأنَّ عَدَدَ الشُّهودِ أمرٌ مُقدَّرٌ في الشَّرعِ، وما قُدِّرَ في الشَّرعِ لا يَدخلُ الاجتِهادُ فيه كالدِّيةِ لمَّا قُدِّرَت في الشَّرعِ لم يَجُزْ أنْ يَدخُلَ فيها الاجتِهادُ، باختِلافِ المَقتولِ في الطُّولِ والعَرضِ والقِصرِ.

وذهَبَ عبدُ المَلكِ بنُ الماجِشونِ ومُطرِّفٌ من المالِكيةِ -وهو روايةٌ عن مالِكٍ- والشافِعيةُ في قَولٍ حُكيَ عن الشافِعيِّ في القَديمِ، وهو قَولٌ مُخرَّجٌ عندَ الحَنابِلةِ إلى أنَّه تَرجُحُ البَيِّنةُ بكَثرةِ عَددِ الشُّهودِ؛ لأنَّ أحَدَ الخَبَرينِ يَرجُحُ بذلك، فكذلك الشَّهادةُ؛ لأنَّها خبرٌ، ولأنَّ الشَّهادةَ إنَّما اعتُبِرَت لغَلبةِ الظَّنِّ بالمَشهودِ به، وإذا كثُرَ العَدَدُ أو قوِيَت العَدالةُ كانَ الظَّنُّ به أقوى[1].

(1) «الهداية» (3/ 173)، و«تبيين الحقائق» (4/ 316)، و«البناية شرح الهداية» =

المَسألةُ الثانيةُ: تَرجيحُ بيِّنةِ مَن أَتى بشاهِدَينِ أو رَجلٍ وامرأتَينِ على مَن أَتى بشاهِدٍ ويَمينٍ:

اختَلفَ الفُقهاءُ فيما لو أقامَ أحَدُ الخَصمَينِ شاهِدَينِ وأَتىٰ الآخَرُ بشاهِدٍ وأرادَ أنْ يَحلِفَ معه، أو بشاهِدٍ وامرأتَينِ هل تُقدَّمُ بيِّنةُ مَن معَه شاهِدانِ علىٰ بيِّنةِ مَن معَه شاهِدٌ ويَمينٌ أو شاهِدٌ وامرَأتانِ أو لا؟

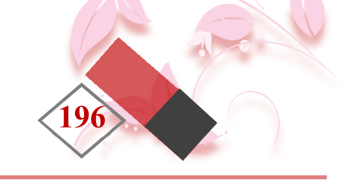
فذهَبَ المالِكيةُ والشافِعيةُ في قَولٍ والحَنابِلةُ في وَجهٍ رجَّحَه ابنُ قُدامةَ إلىٰ أنَّ بيِّنةَ مَن أَتىٰ بشاهِدَينِ تُقدَّمُ علىٰ بيِّنةِ مَن أقامَ شاهِدًا وأرادَ أنْ يَحلِفَ معه، أو شاهدًا وامرأتَينِ ويُقضَىٰ له؛ لأنَّها بيِّنةٌ مُجمَعٌ عليها، والشاهِدانِ واليَمينُ مُختَلَفٌ فيها، ولأنَّ اليَمينَ قَولُه لنَفسِه، والبَيِّنةُ الكامِلةُ شَهادةُ الأجنَبيَّينِ فيَجبُ تَقديمُها كتَقديمِها علىٰ يَمينِ المُنكِرِ.

وذهَبَ الشافِعيةُ في قَولٍ والحَنابِلةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّه لا تَرجُحُ بيِّنةُ مَن معَه شاهِدانِ علىٰ مَن معَه شاهِدٌ ويَمينٌ أو شاهِدٌ وامرَأتانِ؛ لأنَّهما مُتساوِيانِ في إثباتِ المالِ[1].

=

(9/ 400، 401)، و«العناية» (11/ 401)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 106)، و«اللباب» (2/ 425)، و«الدر المختار» (5/ 576)، و«التاج والإكليل» (5/ 194، 195)، و«شرح مختصر خليل» (7/ 230)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 147، 148)، و«تحبير المختصر» (5/ 198، 199)، و«البيان» (13/ 165، 166)، و«المغني» (10/ 248)، و«كشاف القناع» (6/ 498)، و«شرح منتهى الإرادات» (6/ 613)، و«مطالب أولي النهى» (6/ 575).

(1) المصادر السابقة.



المَسالةُ الثالِثةُ: تَرجيحُ إحدى البيِّنتَينِ بزِيادةِ العَدالةِ:

اختلَفَ الفُقهاءُ فيما لو أقامَ كلُّ واحِدٍ منهما بيِّنةً عادِلةً إلا أنَّ بيِّنةَ أحَدِهما أعلَمُ وأعَفُّ وأشهَرُ في العَدالةِ، هل تُقدَّمُ علىٰ بيِّنةِ الآخَرِ أو لا؟

فذهَبَ المالِكيةُ في المَشهورِ والشافِعيُّ في قَولٍ إلىٰ أنَّه إذا أقامَ بيِّنةً أنَّه مِلكُه وأقامَ الآخَرُ بيِّنةً أنَّه مِلكُه، وزادَت إحداهما في العَدالةِ علىٰ الأُخرىٰ؛ فإنَّها تُقدَّمُ علىٰ غَيرِها.

والفَرقُ بينَ زِيادةِ العَدالةِ فتُرجَّحُ، وبينَ زِيادةِ العَددِ فلا تُرجَّحُ أنَّ المَقصودَ من القَضاءِ قَطعُ النِّزاعِ، ومَزيدُ العَدالةِ أَقوىٰ في التَّعذُّرِ من زِيادةِ العَددِ؛ إذْ كلُّ واحِدٍ من الخَصمَينِ يُمكِنُه زِيادةُ العَددِ في الشُّهودِ بخِلافِ العَدالةِ.

وذهَبَ الحَنفيةُ والمالِكيةُ في قَولٍ -وهو مَذهبُ «المُدوَّنة»- والشافِعيةُ في المَذهبِ والحَنابِلةُ إلىٰ أنَّ البَيِّنةَ التي فيها زِيادةُ العَدالةِ لا تُقدَّمُ ولا تُرجَّحُ علىٰ بيِّنةِ الآخَرِ فيما تَعارَضَتا فيه؛ لأنَّهما مُتساوِيتانِ في العَدالةِ المُعتبَرةِ فكانَتا مُتعارِضتَينِ كما لو استَوَيا في العَدالةِ.

إلا أنَّ الحَنفيةَ قالوا: الشَّهادةُ العادِلةُ تَترجَّحُ علىٰ المَستورةِ بالعَدالةِ؛ لأنَّها صِفةُ الشَّهادةِ[1].

إذا تَداعَيا جِدارًا بَينَ دارَيهما:

إذا تَنازَعَ رَجلانِ في جِدارٍ بينَ دارَيهما؛ فإنْ كانَ لأحَدِهما بيِّنةٌ دونَ الآخَرِ قُضيَ لصاحِبِ البَيِّنةِ، وإنْ لم يَكنْ لأحَدِهما بيِّنةٌ اختلَفَ الفُقهاءُ فيه.

---

(1) المصادر السابقة.

فقالَ المالِكيةُ: إذا كانَ جِدارٌ بينَ دارَينِ لرَجلَينِ وتَنازَعا في مِلكِه يُحكَمُ به لمَن يَشهَدُ العُرفُ بأنَّه له، بأنْ كانَ له تأثيرٌ يَشهَدُ العُرفُ بأنَّه يَفعلُه المالِكُ حُكمَ له به، وذلك كتَعاقُدِ القُمُطِ والرُّبُطِ ووُجوهِ الآجُرِّ وغَيرِ ذلك، فالقُمُطُ هي ما تُشَدُّ بها الحِيطانُ من الجِصِّ وشِبهِه، والعُقودُ هي الخُشُبُ التي تُجعَلُ في أركانِ الحِيطانِ لتَشُدَّها؛ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَأۡمُرۡ بِٱلۡعُرۡفِ﴾ [الأعراف: 199].

ورُوِيَ عن جارِيةَ بنِ ظُفرٍ أنَّ أخوَينِ كانَ بينَهما حِظارٌ وَسطَ دارٍ فماتا وتَرَكَ كلُّ واحِدٍ منهما عَقِبًا فادَّعىٰ عَقِبُ كلِّ واحِدٍ منهما أنَّ الحِظارَ له دونَ صاحِبِه فاختَصَما إلىٰ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فأرسَلَ معهما حُذيفةَ بنِ اليَمانِ فقَضىٰ بالحِظارِ لمَن وَجَدَ مَعاقِدَ القُمُطِ تَليه ثم رجَعَ إلىٰ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فأخبَرَه بذلك فقالَ: «أَصبتَ» أو «أحسَنتَ»[1]. ولأنَّ العُرفَ والعادةَ أصلانِ يُرجَعُ إليها في التَّنازُعِ إذا لم يَكنْ أصلٌ يُرجَعُ إليه سِواهما، كالنَّقدِ والسَّيرِ والحَمولةِ، فكذلك في مَسألَتِنا إذا كانَ العُرفُ جاريًا بأنَّ هذه الأَشياءَ يَفعَلُها المالِكُ في مِلكِه حُكمَ به لمَن يَشهَدُ له العُرفُ؛ فإنْ لم يَشهَدِ العُرفُ لأحَدِهما حُكِمَ بأحكامِ التَّداعي[2].

وذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ إلىٰ أنَّه لا تُرجَّحُ الدَّعوىٰ لمَن يَكونُ الدَّواخِلُ له.

---

(1) **ضعيفٌ جدًّا:** رواه ابن ماجه (2343)، والطبراني في «الكبير» (2088)، والدارقطني (4544)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (11150)، وقالَ: تَفرَّدَ بهذا الحديثِ دهثمُ بنُ قران اليماميُّ وهو ضَعيفٌ واختَلَفوا عليه في إسنادِه فرُويَ هكذا ورُويَ من وَجهَينِ آخرَينِ.

(2) «الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (3/ 48، 49)، رقم (909)، و«القوانين الفقهية» ص(223).



قالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ولا تُرجَّحُ الدَّعوَىٰ بكَونِ الدَّواخِلِ إلىٰ أحَدِهما والخَوارِجِ ووُجوهِ الآجُرِّ والحِجارةِ، ولا بكَونِ الآجُرَّةِ الصَّحيحةِ ممَّا يَلي مِلكَ أحَدِهما، وأَقطاعِ الآجُرِّ إلىٰ مِلكِ الآخَرِ، ولا بمَعاقِدِ القُمُطِ في الخُصِّ، يَعني عَقدَ الخُيوطِ التي يُشَدُّ بها الخُصُّ، **وبهذا قالَ أبو حَنيفةَ والشافِعيُّ.**

وقالَ أبو يُوسفَ ومُحمدٌ: يُحكَمُ به لمَن إليه وَجهُ الحائِطِ ومَعاقِدُ القُمُطِ لمَا رَوىٰ نَمرُ بنُ حارِثةَ التَّميميُّ عن أَبيه «أنَّ قَومًا اختَصَموا إلىٰ النَّبيِّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في خُصٍّ فبعَثَ حُذيفةَ بنَ اليَمانِ ليَحكُمَ بينَهم، فحكَمَ به لمَن يَليه مَعاقِدُ القُمُطِ، ثم رجَعَ إلىٰ النَّبيِّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فأخبَرَه فقالَ: «**أصَبتَ وأحسَنتَ**»[(1)] رَواه ابنُ ماجَه، ورُويَ نَحوُه عن عليٍّ ولأنَّ العُرفَ جارٍ بأنَّ مَن بَنىٰ حائِطًا جُعِلَ وَجهُ الحائِطِ إليه.

ولنا: عُمومُ قَولِه عَلَيْهِ ٱلسَّلَامُ: «**البَيِّنةُ علىٰ المُدَّعي واليَمينُ علىٰ مَن أنكَرَ**»، ولأنَّ وَجهَ الحائِطِ ومَعاقِدَ القُمُطِ إذا كانا شَريكَينِ فيه لا بدَّ من أنْ يَكونَ إلىٰ أحَدِهما؛ إذْ لا يُمكِنُ كَونُه إليهما جَميعًا فبطَلَت دِلالَتُه كالتَّزويقِ، ولأنَّه يُرادُ للزِّينةِ فأشبَهَ التَّزويقَ، وحَديثُهم لا يُثبِتُه أهلُ النَّقلِ، وإسنادُه مَجهولٌ، قالَه ابنُ المُنذِرِ، قالَ الشالَنجيُّ: ذكَرتُ هذا الحَديثَ لأحمدَ فلم يُقنِعْه، وذكَرتُه لإسحاقَ بنِ راهَويهِ فقالَ: ليسَ هذا حَديثًا، ولم يُصحِّحْه، وحَديثُ عليٍّ فيه مَقالٌ، وما ذكَروه من العُرفِ ليسَ بصَحيحٍ؛ فإنَّ العادةَ

---

(1) **ضعيفٌ جدًّا:** تَقدَّمَ تخريجُه.

جَعلُ وَجهِ الحائِطِ إلىٰ خارِجٍ لِيَراه الناسُ كما يَلبَسُ الرَّجلُ أحسَنَ أثوابِه ويَجعَلُ أعلَاها الظاهِرَ للناسِ لِيَرَوْه فيَتزيَّنُ به فلا دَليلَ فيه.

فَصلٌ: ولا تُرجَّحُ الدَّعوىٰ بالتَّزويقِ والتَّحسينِ ولا بكَونِ أحَدِهما له علىٰ الآجُرِّ سُترةٌ غيرُ مَبنيةٍ عليه؛ لأنَّه ممَّا يُتسامَحُ به، ويُمكِنُ إِحداثُه[1].

وقالَ الوَزيرُ ابنُ هُبيرةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: واختلَفوا فيما إذا تَنازَعَ نَفسانِ في جِدارٍ بَينَ دارٍ لهما هل يُحكَمُ به منها لمَن إليه الدَّواخِلُ والخَوارِجُ، وهو صِحاحُ الآجُرِّ ومَعاقِدُ القُمُطِ أو لا؟

فقالَ أَبو حَنيفةَ والشافِعيُّ وأَحمدُ: لا يُحكَمُ بذلك، ويَكونُ بينَهما.

وقالَ مالِكٌ: إذا كانَ لأحَدِهما تأثيرٌ يَشهَدُ العُرفُ بأنَّه فَعَله المالِكُ حُكِمَ له به معَ يَمينِه، وذلك كمَعاقِدِ القُمُطِ والرُّبُطِ ووُجوهِ الآجُرِّ[2].

إذا تَنازَعَ اثنانِ في جِدارٍ بينَهما لأحَدِهما عليه خَشَبٌ والآخَرُ لا شَيءَ له:

اختلَفَ الفُقهاءُ فيما لو تَنازَعَ نَفسانِ في جِدارٍ بينَ دارٍ لهما، وكانَ لأحَدِهما عليه خَشبٌ أو جُذوعٌ دونَ الآخَرِ لمَن يُحكَمُ؟

قالَ ابنُ هُبيرةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: واختلَفوا فيما إذا تَنازَعَ رَجلانِ جِدارًا بينَ دارَينِ لأحَدِهما عليه جُذوعٌ هل يُحكَمُ به لمَن له عليه الجُذوعُ أو يَكونُ بينَهما.

(1) «المغني» (4/ 328، 329).
(2) «الإفصاح» (1/ 431، 432).



فقالَ أَبو حَنيفةَ: إنْ كانَ عليه ثَلاثةُ جُذوعٍ فصاعِدًا، أو جِذعانِ رُجِّحَت دَعواه بذلك وقُضيَ له به، وإنْ كانَ له عليه جِذعٌ واحِدٌ لم يُرجَّحْ، وهو بينَهما.

وقالَ مالِكٌ: يُرجَّحُ دَعوىٰ صاحِبِ الخَشبِ ويُقضَىٰ له به سَواءٌ كانَ قَليلًا أو كَثيرًا، ولو كانَ له جِذعٌ واحِدٌ رُجِّحَت دَعواه.

وقالَ الشافِعيُّ وأَحمدُ: لا تَأثيرَ لصاحِبِ الخُشبِ ولا تُرجَّحُ دَعواه علىٰ الإِطلاقِ، ويَكونُ الحائِطُ بينَهما مُناصَفةً[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: مَسألةٌ: قالَ: (وإذا تَداعَىٰ نَفسانِ جِدارًا مَعقودًا ببناءِ كلِّ واحِدٍ منهما، تَحالَفا، وكان بَينَهما، وكذلك إنْ كانَ مَحلولًا من بِنائِهما، وإنْ كانَ مَعقودًا ببناءِ أحَدِهما كانَ له معَ يَمينِه.

وجُملةُ ذلك أنَّ الرَّجلَينِ إذا تَداعَيا حائِطًا بينَ مِلكَيهما وتَساوَيا في كَونِه مَعقودًا ببنائِهما معًا وهو أنْ يَكونَ مُتَّصِلًا بهما اتِّصالًا لا يُمكِنُ إِحداثُه بعدَ بِناءِ الحائِطِ مِثلَ اتِّصالِ البِناءِ بالطِّينِ كهذه الحَظائِرِ التي لا يُمكِنُ إِحداثُ اتِّصالِ بَعضِها ببَعضٍ أو تَساوَيا في كَونِه مَحلولًا من بِنائِهما أو غيرَ مُتَّصِلٍ ببِنائِهما الاتِّصالَ المَذكورَ، بل بينَهما شَقٌّ مُستَطيلٌ، كما يَكونُ بينَ الحائِطَينِ اللذَينِ أُلصِقَ أحَدُهما بالآخَرِ فهما سَواءٌ في الدَّعوىٰ.

فإنْ لم يَكنْ لواحِدٍ منهما بيِّنةٌ تَحالَفا فيَحلِفُ كلُّ واحِدٍ منهما علىٰ نِصفِ الحائِطِ أنَّه له، ويُجعَلُ بينَهما نِصفَينِ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما يَدُه علىٰ نِصفِ الحائِطِ لكَونِ الحائِطِ في أيدِيهما.

---

(1) «الإفصاح» (1/ 432).

وإنْ حلَفَ كلُّ واحِدٍ منهما علىٰ جَميعِ الحائِطِ أنَّه له، وما هو لصاحِبِه جازَ، وهو بينَهما، وبهذا قالَ أَبو حَنيفةَ والشافِعيُّ وأَبو ثَورٍ وابنُ المُنذِرِ، ولا أعلَمُ فيه مُخالِفًا، وذلك لأنَّ المُختلِفَينِ في العَينِ إذا لم يَكنْ لواحِدٍ منهما بيِّنةٌ فالقَولُ قَولُ مَن هي في يَدِه معَ يَمينِه.

فإذا كانَت في أيدِيهما كانَت يدُ كُلِّ واحِدٍ منهما علىٰ نِصفِها، فيَكونُ القَولُ قَولَه في نِصفِه معَ يَمينِه، وإنْ كانَ لأحَدِهما بيِّنةٌ حُكِمَ له بها، وإنْ كانَ لكلِّ واحِدٍ منهما بيِّنةٌ تَعارَضَتا وصارا كمَن لا بيِّنةَ لهما؛ فإنْ لم يَكنْ لهما بيِّنةٌ ونكَلا عن اليَمينِ كانَ الحائِطُ في أيدِيهما علىٰ ما كانَ، وإنْ حلَفَ أحَدُهما ونكَلَ الآخَرُ قُضيَ علىٰ الناكِلِ فكانَ الكلُّ للآخَرِ.

وإنْ كانَ الحائطُ مُتَّصِلًا ببناءِ أحَدِهما دونَ الآخَرِ فهو له معَ يَمينِه، وبهذا قالَ أَبو حَنيفةَ والشافِعيُّ.

وقالَ أَبو ثَورٍ: لا يَرجِعُ بالعَقدِ ولا يُنظَرُ إليه.

ولنا أنَّ الظاهِرَ أنَّ هذا البِناءَ بُنيَ كلُّه بِناءً واحِدًا فإذا كانَ بَعضُه لرَجلٍ كانَ بَقيَّتُه له، والبِناءُ الآخَرُ المَحلولُ الظاهِرُ أنَّه بُنيَ وَحدَه؛ فإنَّه لو بُنيَ معَ هذا كانَ مُتَّصلًا به، فالظاهِرُ أنَّه لغَيرِ صاحِبِ هذا الحائطِ المُختلَفِ فيه، فوجَبَ أنْ يُرجَّحَ بهذا كاليَدِ والأزَجِ.

فإنْ قيلَ: فلِمَ لم تَجعَلوه له بغَيرِ يَمينٍ لذلك؟

قُلنا: لأنَّ ذلك ظاهِرٌ وليسَ بيَقينٍ إذْ يَحتمِلُ أنْ يَكونَ أحَدُهما بَنىٰ الحائطَ لصاحِبِه تبرُّعًا معَ حائِطِه أو كانَ له، فوَهَبه إياه أو بَناه بأُجرةٍ،



فشُرعَت اليَمينُ من أجْلِ الاحتِمالِ كما شُرعَت في حَقِّ صاحِبِ اليَدِ وسائِرِ مَن وجَبَت عليه اليَمينُ.

فأمَّا إنْ كانَ مَعقودًا ببِناءِ أحَدِهما عَقدًا يُمكِنُ إحداثُه، مِثلَ البِناءِ باللَّبِنِ والآجُرِّ؛ فإنَّه يُمكِنُ أنْ يُنزَعَ من الحائِطِ المَبنيِّ نِصفُ لَبِنةٍ أو آجُرَّةٍ أو يُجعَلَ مَكانَها لَبِنةٌ صَحيحةٌ أو آجُرَّةٌ صَحيحةٌ تُعقدُ بينَ الحائِطَينِ، فقالَ القاضي: لا يُرجَّحُ بهذا الاحتِمالِ أنْ يَكونَ صاحِبُ الحائِطِ فعَلَ هذا ليَتملَّكَ الحائِطَ المُشترَكَ.

وظاهِرُ كَلامِ الخِرقيِّ أنَّه يُرجَّحُ بهذا الاتِّصالِ كما يُرجَّحُ بالاتِّصالِ الذي لا يُمكِنُ إحداثُه؛ لأنَّ الظاهِرَ أنَّ صاحِبَ الحائِطِ لا يَدعُ غَيرَه يَتصرَّفُ فيه بنَزعِ آجُرِّه وتَغييرِ بِنائِه وفِعلِ ما يَدلُّ علىٰ مِلكِه، فوجَبَ أنْ يُرجَّحَ بهذا كما يُرجَّحُ باليَدِ؛ فإنَّه يُمكِنُ أنْ تَكونَ يَدًا عاديةً حدَثَت بالغَصبِ أو بالسَّرِقةِ أو العاريةِ، أو الإجارةِ، فلم يَمنَعْ ذلك التَّرجيحَ بها.

فَصلٌ: فإنْ كانَ لأحَدِهما عليه بِناءٌ كحائِطٍ مَبنيٍّ عليه أو عَقدٍ مُعتمَدٍ عليه أو قُبةٍ ونَحوِها فهو له، وبهذا قالَ الشافِعيُّ؛ لأنَّ وَضعَ بِنائِه بمَنزِلةِ اليَدِ الثابِتةِ عليه؛ لكَونِه مُنتفَعًا به فجَرىٰ مَجرىٰ كَونِ حَملِه علىٰ البَهيمةِ وزَرعِه في الأرضِ، ولأنَّ الظاهِرَ أنَّ الإنسانَ لا يَترُكُ غَيرَه يَبني علىٰ حائِطِه.

وكذلك إنْ كانَت له عليه سُترةٌ ولو كانَ في أصلِ الحائِطِ خَشبةٌ طَرفُها تحتَ حائِطٍ يَنفرِدُ به أحَدُهما أو له عليها أزَجٌ مَعقودٌ فالحائِطُ المُختلَفُ فيه له؛ لأنَّ الظاهِرَ أنَّ الخَشبةَ لمَن يَنفرِدُ بوَضعِ بِنائِه عليها فيَكونُ الظاهِرُ أنَّ ما عليها من البِناءِ له.

فَصلٌ: فإنْ كانَ لأحَدِهما خَشبٌ مَوضوعٌ فقالَ أصحابُنا: لا تَترجَّحُ دَعواه بذلك، وهو قَولُ الشافِعيِّ؛ لأنَّ هذا ممَّا يَسمَحُ به الجارُ، وقد ورَدَ الخَبَرُ بالنَّهيِ عن المَنعِ منه، وعندَنا أنَّه حَقٌّ يَجبُ التَّمكينُ منه، فلم تَرجُحْ به الدَّعوىٰ، كإسنادِ مَتاعِه إليه وتَجصيصِه وتَزويقِه ويَحتمِلُ أنْ تَرجُحَ به الدَّعوىٰ وهو قَولُ مالِكٍ؛ لأنَّه مُنتفِعٌ به بوَضعِ مالِه عليه، فأشبَهَ البانِيَ عليه، والزارِعَ في الأرضِ، ووُرُودُ الشَّرعِ بالنَّهيِ عن المَنعِ منه لا يَمنَعُ كَونَه دَليلًا علىٰ الاستِحقاقِ بدَليلِ أنَّ استِدلالَنا بوَضعِه علىٰ كَونِ الوَضعِ مُستحَقًّا علىٰ الدَّوامِ حتىٰ متىٰ زالَ جازَت إعادتُه، ولأنَّ كَونَه مُستحَقًّا تُشترَطُ له الحاجةُ إلىٰ وَضعِه ففيما لا حاجةَ إليه له مَنعُه من وَضعِه.

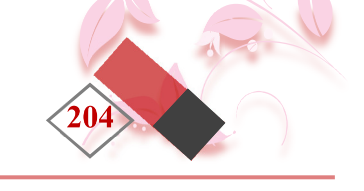
وأمَّا السَّماحُ به فإنَّ أكثَرَ الناسِ لا يَتسامَحونَ به، ولهذا لمَّا رَوىٰ أبو هُرَيرةَ الحَديثَ عن النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ طأطَؤوا رُؤوسَهم كَراهةً لذلك، فقالَ: «**ما لي أرَاكم عنها مُعرِضينَ، واللهِ لأرمينَّ بها بينَ أكتافِكم**». وأكثَرُ الفُقهاءِ لا يُوجِبونَ التَّمكينَ من هذا، ويَحمِلونَ الحَديثَ علىٰ كَراهةِ المَنعِ لا علىٰ تَحريمِه، ولأنَّ الحائِطَ يُبنَىٰ لذلك فيُرجَّحُ به كالأزَجِ.

وقالَ أصحابُ أبي حَنيفةَ: لا تُرجَّحُ الدَّعوىٰ بالجِذعِ الواحِدِ؛ لأنَّ الحائِطَ لا يُبنَىٰ له، ويُرجَّحُ بالجِذعَينِ؛ لأنَّ الحائِطَ يُبنَىٰ بهما.

ولنا: أنَّه مَوضوعٌ علىٰ الحائِطِ فاستَوىٰ في تَرجيحِ الدَّعوَىٰ به قَليلُه وكَثيرُه كالبِناءِ[1].

---

(1) «المغني» (4/ 237، 238).



وقالَ الإمامُ القاضِي عبدُ الوَهَّابِ المالِكِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: إذا تَنازَعا جِدارًا لأحَدِهما عليه خَشبٌ والآخَرُ لا شَيءَ له عليه يَجري مَجراه، حُكِمَ به لصاحِبِ الخَشَبِ قَليلًا كانَ أو كَثيرًا.

وقالَ أَبو حَنيفةَ: إذا كانَ الخَشبُ عِدةَ جُذوعٍ حُكمَ له به، وإنْ كانَ الجِذعَ والاثنَينِ فلا.

وقالَ الشافِعيُّ: لا يُحكَمُ به لصاحِبِ الخَشبِ.

فدَليلُنا علىٰ الشافِعيِّ قَولُ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَأۡمُرۡ بِٱلۡعُرۡفِ﴾ [الأعراف: 199]، والعُرفُ جارٍ علىٰ أنَّ الإنسانَ إذا كانَ له علىٰ حائِطٍ خَشبٌ وجُذوعٌ؛ فإنَّه وضَعَه علىٰ سَطحِه؛ لأنَّ غالِبَ تَصرُّفِ الناسِ أنْ يَكونَ في أملاكِهم؛ ولأنَّ وَضعَ الجُذوعِ علىٰ الحائِطِ يَدٌ، وتَصرُّفٌ، فوجَبَ أنْ يُقدَّمَ به دَعوىٰ مُدَّعي الحائطِ كما لو تَنازَعا دارًا في يَدِ أحَدِهما؛ ولأنَّهما لو تَنازَعا عَرصةً لأحَدِهما فيها حائِطٌ لَحُكمَ بها لصاحِبِ الحائِطِ ولا فَرقَ بينَ ذلك وبينَ الجُذوعِ[1].

وقالَ الإمامُ العِمرانِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: قالَ الشافِعيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: (إذا تَداعىٰ رَجلانِ جِدارًا بينَ دارَيهما؛ فإنْ كانَ مُتَّصِلًا ببناءِ أحَدِهما اتِّصالَ البُنيانِ الذي لا يَحدُثُ إلا مِن أوَّلِ البِناءِ جعَلتُه له دونَ المُنقطِعِ منه).

وجُملةُ ذلك أنَّ الرَّجلَينِ إذا تَنازَعا في جِدارٍ بينَ مِلكَيْهما، وادَّعَىٰ كلُّ واحِدٍ منهما أنَّه مِلكُه؛ فإنْ كانَ لأحَدِهما بيِّنةٌ دونَ الآخَرِ قُضيَ لصاحِبِ البَيِّنةِ. وإنْ لم يَكنْ لأحَدِهما بيِّنةٌ نُظرَت: فإنْ كانَ لأحَدِهما عليه بِناءٌ لا

(1) «الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (3/ 49، 50)، رقم (910).

يُمكِنُ إِحداثُه بعدَ كَمالِ البِناءِ؛ بأنْ كانَ له عليه أو فيه أزَجٌ مَعقودٌ، فالقَولُ قَولُ صاحِبِ الأزَجِ معَ يَمينِه.

قالَ الشَّيخُ أَبو حامِدٍ: لأنَّ جِدارَ الأزَجِ يَبتَدِئُ أولًا بالاعوِجاجِ أو بالاستِواءِ ثم يَعوَجُّ عن قَليلٍ، وإنَّما حَلَّفناه لجَوازِ أنْ يَكونا قد اشتَرَكا في بِناءِ الأَساسِ، ثم عقَدَ أحَدُهما الأزَجَ عليه بإذنِ صاحِبِه. قالَ ابنُ الصَّباغِ: فإنْ كانَ مَبنيًّا علىٰ تَربيعِ بِناءِ أحَدِهما مُتَّصِلًا به مُساوِيًا له في السُّمكِ دونَ الآخَرِ فالقَولُ قَولُه معَ يَمينِه؛ لأنَّ الظاهِرَ أنَّه له. قالَ أَبو إِسحاقَ المَروزيُّ: وإنْ كانَ الجِدارُ خَمسةَ عَشَرَ ذِراعًا، وعَشرةٌ منه بينَ دارَيهِما، ولأحَدِهما خَمسةُ أذرُعٍ مُتَّصِلةٍ بالعَشرةِ، ثم تَنازَعا في العَشرةِ فالقَولُ قَولُ صاحِبِ الخَمسةِ معَ يَمينِه في العَشرةِ؛ لأنَّه لا يُمكِنُ إِحداثُ ما يَنفرِدُ به دونَ الذي تَنازَعا فيه، فعُلِمَ أنَّ الجَميعَ له، كما لو كانَ لأحَدِهما عليه أزَجٌ.

وقالَ الشَّيخُ أَبو حامِدٍ: وهذا غَلَطٌ لا يَجيءُ علىٰ المَذهبِ؛ لأنَّ انفِرادَه ببَعضِ الحائِطِ لا يَدلُّ علىٰ أنَّ جَميعَ الحائِطِ له؛ لأنَّه يَجوزُ أنْ يَكونا قد اشتَرَكا في البِناءِ الذي بينَهما وانفَرَدَ صاحِبُ الزِّيادةِ ببِنائِها، ويُخالِفُ إذا كانَ لأحَدِهما عليه أزَجٌ؛ لأنَّ الأزَجَ مَوضوعٌ علىٰ الجِدارِ، فالظاهِرُ أنَّه وضَعَها في مِلكِه.

فإنْ كانَ الحائِطُ علىٰ خَشبةٍ طَويلةٍ، فأقَرَّ أحَدُهما لصاحِبِه بالخَشبةِ الطَّويلةِ وتَنازَعا في الحائِطِ، أو تَنازَعا في الخَشبةِ والحائِطِ، وقامَت لأحَدِهما بيِّنةٌ بالخَشبةِ، أو كانَ بعضُ الخَشبةِ في مِلكِ أحَدِهما فالقَولُ قَولُ صاحِبِ الخَشبةِ -أو مَن بَعضُها في مِلكِه- معَ يَمينِه في الحائِطِ؛ لأنَّها لا



تَتبعَّضُ، فإذا حُكمَ له ببَعضِها حُكمَ له بجَميعِها، وحُكمَ له بالحائِطِ؛ لأنَّ الظاهِرَ أنَّه وضَعَ مِلكَه علىٰ مِلكِه.

وإنْ كانَ الجِدارُ غيرَ مُتَّصلٍ ببِناءِ أحَدِهما، وإنَّما هو حاجِزٌ زُجَّ بينَ مِلكَيهما، ويَداهما عليه، أو لا يدَ لأحَدِهما عليه ولا بيِّنةَ لأحَدِهما، حلَفَ كلُّ واحِدٍ منهما، فإنْ حَلَفا أو نَكَلا قُسمَ بينَهما، وإنْ حلَفَ أحَدُهما ونكَلَ الآخَرُ كانَ الجَميعُ للحالِفِ. وهكذا إذا كانَ مُتَّصلًا ببِنائِهما. ولا تُرجَّحُ دَعوىٰ مَن إليه داخِلُ الحائِطِ أو خارِجُهُ، ولا مَن إليه مَعاقِدُ القُمُطِ؛ وهو: مَشادُّ خُيوطِ الخُصِّ. وبه قالَ أَبو حَنيفةَ.

وقالَ مالِكٌ وأبو يُوسفَ: (يُحكَمُ به لمَن إليه وَجهُ الحائطِ ومَعاقِدُ القُمُطِ).

ودَليلُنا: أنَّ مَن إليه ذلك لا يَدلُّ علىٰ أنَّ له مِلكَ الحائِطِ، فلم يُرجَّحْ به دَعوىٰ مَن هي إليه، كما لو كانَ إلىٰ أحَدِهما النُّقوشُ والتَّجصيصُ.

وكذلك: إذا كانَ لأحَدِهما علىٰ الحائِطِ تَجصيصٌ أو نُقوشٌ؛ فإنَّه لا يُحكَمُ له بالحائِطِ بذلك؛ لأنَّه يُمكِنُ إحداثُه بعدَ كَمالِ البِناءِ. وإنْ كانَ عليه لأحَدِهما جِذعٌ أو جُذوعٌ لم تُرجَّحْ بذلك دَعواه.

وقالَ مالِكٌ: (إذا كانَ لأحَدِهما جِذعٌ رُجِّحَت دَعواه، فيَحلِفُ علىٰ الحائِطِ أنَّه له).

وقالَ أَبو حَنيفةَ: (يُرجَّحُ بجِذعَينِ فما زادَ، ولا يُرجَّحُ بدونِ الجِذعَينِ).

دَليلُنا: أنَّ وَضعَ الجِذعِ مَعنًىٰ حادِثٌ بعدَ تَمامِ الحائِطِ، فلم تُرجَّحْ به الدَّعوىٰ، كالتَّجصيصِ والتَّزويقِ.



وإنْ تَنازَعَ رَجلانِ جِدارًا في عَرصةٍ لأحَدِهما فالقَولُ قَولُ صاحِبِ العَرصةِ؛ لأنَّ الظاهِرَ ممَّا في مِلكِ الإنسانِ أنَّه مِلكُه.

وإنْ تَنازَعا عَرصةً، لأحَدِهما عليها جِدارٌ ففيه وَجهانِ، حَكاهُما الشَّيخُ أبو حامِدٍ:

أحَدُهما: أنَّه لا يُرجَّحُ قَولُ صاحِبِ الجِدارِ، بل يَتحالَفانِ علىٰ العَرصةِ، كما قُلنا فيهما إذا تَنازَعا حائِطًا عليه لأحَدِهما جُذوعٌ.

والثاني: أنَّ القَولَ قَولُ صاحِبِ الجِدارِ؛ لأنَّ الظاهِرَ أنَّه لا يَضعُ مِلكَه إلا علىٰ مِلكِه؛ لأنَّ أحدًا لم يُجوِّزْ وَضعَ الجِدارِ في عَرصةِ غيرِه بغَيرِ إذنِه، بخِلافِ الجُذوعِ، وهكذا الوَجهانِ: إذا تَنازَعا عَرصةً، لأحَدِهما فيها نَخلةٌ[1].

إذا ادَّعى رَجلٌ نِكاحَ امرَأةٍ:

اختَلفَ الفُقهاءُ فيما لو ادَّعىٰ رَجلٌ نِكاحَ امرَأةٍ وأنكَرَت المَرأةُ هل تُسمعُ دَعواه في ذلك أو لا بدَّ من البَيِّنةِ؟

فذهَبَ الشافِعيةُ في قَولٍ والحَنابِلةُ إلىٰ أنَّ مَن ادَّعىٰ نِكاحَ امرَأةٍ لا تُسمَعُ دَعواه حتىٰ يَقولَ: «نَكحتُها بوَليٍّ وشاهِدَيْ عَدلٍ ورِضاها»؛ لأنَّ الناسَ اختَلَفوا في شَرائطِ النِّكاحِ فمنهم مَن يَشترَطُ الوَليَّ والشُّهودَ والمَشهودَ، ومنهم مَن لا يَشترَطُ، ومنهم مَن يَشترَطُ إذنَ البِكرِ البالِغةِ لأبيها في تَزويجِها، ومنهم مَن لا يَشترَطُه، وقد يَدَّعي نِكاحًا يَعتقِدُه صَحيحًا

(1) «البيان» (13/ 206، 208).



والحاكِمُ لا يَرىٰ صِحَّتَه ولا يَنبَغي أنْ يُحكَمَ بِصِحتِه معَ جَهلِه بها، ولا يَعلَمُ بها، ما لم تُذكَرِ الشُّروطُ وتُقَمِ البَيِّنةُ بها.

وتُفارِقُ المالَ؛ فإنَّ أَسبابَه تَنحَصِرُ وقد يَخفَىٰ علىٰ المُدَّعي سَببُ ثُبوتِ حَقِّه، والعُقودُ تَكثُرُ شُروطُها، ولذلك اشتَرَطنا لِصحةِ البَيعِ شُروطًا سَبعةً، وربَّما لا يُحسِنُ المُدَّعي عَدَّها ولا يَعرِفُها، والأَموالُ ممَّا يُتساهَلُ فيها، ولذلك افترَقا في اشتِراطِ الوَليِّ والشُّهودِ في عُقودِه، فافترَقا في الدَّعوىٰ.

وعَدمُ العِدةِ والرَّدِّ لم يَختلِفِ الناسُ فيهما والأصلُ عَدمُهما ولا تَختلِفُ به الأَغراضُ.

وأمَّا إنِ ادَّعىٰ استِدامةَ الزَّوجيةِ ولم يَدَّعِ العَقدَ لم يَحتَجْ إلىٰ ذِكرِ الشُّروطِ **في أحَدِ الوَجهَينِ عندَ الشافِعيةِ والحَنابِلةِ** يَثبُتُ في الاستِفاضةِ، ولو اشتَرَطَ ذِكرَ الشُّروطِ لاشتُرِطَت الشَّهادةُ به ولا يُلزِمُ ذلك شَهادةَ الاستِفاضةِ.

وفي الثاني: يَحتاجُ إلىٰ ذِكرِ الشُّروطِ؛ لأنَّه دَعوىٰ نِكاحٍ فأشبَهَ دَعوىٰ العَقدِ[1].

وذهَبَ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ في قَولٍ إلىٰ أنَّ مَن ادَّعىٰ نِكاحَ امرَأةٍ سُمعَت دَعواه ولا يَجبُ عليه ذِكرُ أنَّه نَكَحها بوَليٍّ وشاهِدَيْ عَدلٍ ورِضاها؛ لأنَّها دَعوىٰ مِلكٍ فلم يَفتقِرْ إلىٰ ذِكرِ سَببِه كدَعوىٰ المالِ ولأنَّه لمَّا لم يَفتقِرْ في الدَّعوىٰ في النِّكاحِ إلىٰ أنَّها خاليةٌ من العِدةِ والإِحرامِ

(1) «البيان» (13/ 155، 156)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 295)، و«تحبير المختصر» (3/ 71، 72)، و«المغني» (10/ 242).

والرِّدةِ، لم يَفتقِرْ إلىٰ ذِكرِ الوَليِّ والشاهِدَينِ والرِّضا؛ لأنَّ الجَميعَ شَرطٌ في صِحةِ النِّكاحِ[1].

فعلىٰ هذا إذا ادَّعىٰ عليها النِّكاحَ وأنكَرَته لا يُقبلُ قولُه حتىٰ يأتِيَ بشاهِدَينِ علىٰ النِّكاحِ، ولا يَمينَ له عليها **عندَ الإمامِ أبي حَنيفةَ والمالِكيةِ والحَنابلةِ**، ولا تُحبَسُ ولا يَثبُتُ نِكاحٌ إلا بشاهِدَينِ ولا يَثبُتُ بشاهِدٍ ويَمينٍ[2].

وقالَ الشافِعيةُ -والصاحِبانِ من الحَنفيةِ والفَتوى علىٰ قَولِهما- والحَنابلةُ في احتِمالٍ: إنِ ادَّعىٰ عليها النِّكاحَ وأنكَرَته ولا بيِّنةَ، كانَ القَولُ قَولَها مع يَمينِها؛ لقَولِ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**البيِّنةُ علىٰ المُدَّعي واليَمينُ علىٰ مَن أنكَرَ**»[3].

قالَ الشافِعيةُ: فإنْ حلَفَت له سقَطَت دَعواه، وإنْ نَكَلت رَدَّت اليَمينَ عليه، فإذا حلَفَ ثبَتَ النِّكاحُ[4].



---

(1) «الجوهرة النيرة» (6/ 95، 98)، و«اللباب» (2/ 417، 418)، و«تهذيب المدونة» (1/ 359)، و«الذخيرة» (11/ 6، 7)، و«البيان والتحصيل» (5/ 84).

(2) «الجوهرة النيرة» (6/ 95، 98)، و«اللباب» (2/ 417، 418)، و«فتاوىٰ قاضي خان» (2/ 215)، و«تهذيب المدونة» (1/ 359)، و«البيان والتحصيل» (5/ 84)، و«المغني» (10/ 241، 242).

(3) **حَدِيثٌ صَحِيحٌ**: وقد تقدم.

(4) «البيان» (13/ 156، 157)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 95، 98)، و«اللباب» (2/ 417، 418)، و«المغني» (10/ 241، 242).

إذا ادَّعت المرأةُ نِكاحَ رَجلٍ:

إنِ ادَّعَت المَرأةُ علىٰ رَجلٍ نِكاحًا، وذكَرَت معَه حَقًّا من حُقوقِ النِّكاحِ، كالصَّداقِ والنَّفَقةِ ونَحوِهما، سُمعَت دَعواها، قالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: بغَيرِ خِلافٍ نَعلَمُه؛ لأنَّها تَدَّعي حَقًّا لها تُضيفُه إلىٰ سَببِه، فتُسمَعُ دَعواها، كما لو ادَّعَت مِلكًا أضافَته إلىٰ الشِّراءِ[1].

واختَلفَ الفُقهاءُ فيما لو أفرَدَت دَعوىٰ النِّكاحِ ولم تَذكُرْ أنَّه نكَحَها بوَليٍّ وشُهودٍ ورِضاها هل تُسمعُ دَعواها أو لا؟

فذهَبَ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ في وَجهٍ والقاضي من الحَنابِلةِ إلىٰ أنَّه تُسمعُ دَعواها أيضًا؛ لأنَّه سَببٌ لحُقوقٍ لها، فتُسمعُ دَعواها فيه، كالبَيعِ[2].

وذهَبَ الشافِعيةُ في الوَجهِ الثاني -وهو وَجهٌ للحَنابِلةِ- إلىٰ أنَّه لا تُسمعُ دَعواها؛ لأنَّ النِّكاحَ حَقٌّ للزَّوجِ عليها؛ لأنَّ المِلكَ له، ومَن أقَرَّ لغَيرِه بمِلكِ شَيءٍ في يَدِه وأنكَرَ المُقِرُّ له لم يُقبَلْ إقرارُه له.

وعلىٰ هذا إنْ أقَرَّ الرَّجلُ بالنِّكاحِ ثبَتَ النِّكاحُ **عندَ عامةِ الفُقهاءِ**.

وإنْ أنكَرَ النِّكاحَ؛ فإنْ أقامَت عليه البَيِّنةَ ثبَتَ لها ما تَضمَّنَه النِّكاحُ من حُقوقِها.

---

(1) «المغني» (10/ 242).

(2) «الجوهرة النيرة» (6/ 95، 98)، و«اللباب» (2/ 417، 418)، و«المختصر الفقهي» (5/ 306، 307)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 295)، و«تحبير المختصر» (3/ 71، 72)، و«البيان» (13/ 157، 158)، و«المغني» (10/ 241، 242).

وأمَّا إباحتُها له فتنبَني علىٰ باطِنِ الأمرِ؛ فإنْ علِمَ أنَّها زوجَتُه حَلَّت له؛ لأنَّ إنكارَه النِّكاحَ ليسَ بطَلاقٍ، ولا نَوىٰ به الطَّلاقَ، وإنْ علِمَ أنَّها ليسَت امرَأتَه؛ إمَّا لعَدمِ العَقدِ، وإمَّا لبَينونَتِها منه، لم تَحِلَّ له.

وهل يُمكَّنُ منها في الظاهِرِ؟ يَحتمِلُ وَجهَينِ عندَ أكثَرِ الفُقهاءِ:

أحَدُهما: يُمكَّنُ منها؛ لأنَّ الحاكِمَ قد حكَمَ بالزَّوجيةِ.

والثاني: لا يُمكَّنُ منها، لإقرارِه علىٰ نَفسِه بتَحريمِها عليه، فيُقبَلُ قَولُه في حَقِّ نَفسِه دونَ ما عليه، كما لو تَزوَّجَ امرَأةً، ثم قالَ: «هي أُختي من الرَّضاعةِ».

وإنْ لم تَقُمِ البَيِّنةُ فالقَولُ قَولُ الزَّوجِ معَ يَمينِه **عندَ الشافِعيةِ والصاحِبَينِ من الحَنفيةِ وهو احتِمالٌ للحَنابِلةِ، قالَ الشافِعيةُ**: فإنْ حلَفَ لها سقَطَت دَعواها، وإنْ نكَلت رُدَّت اليَمينُ عليها؛ فإنْ حلَفَت ألزَمَته النِّكاحَ[1].

وقالَ الإمامُ أبو حَنيفةَ والمالِكيةُ والحَنابِلةُ: لا يَمينَ عليه[2].

ادَّعَت نِكاحَ رَجلٍ مَيتٍ:

نَصَّ عامةُ الفُقهاءِ علىٰ أنَّ المَرأةَ إذا ادَّعَت نِكاحَ رَجلٍ مَيتٍ أو ادَّعىٰ رَجلٌ نِكاحَ امرَأةٍ مَيتةٍ وأقامَ علىٰ ذلك بيِّنةً ثبَتَ المِيراثُ للمُدَّعي.

قالَ الحَنفيةُ: لو أنَّ رَجلًا ادَّعىٰ علىٰ امرَأةٍ أنَّه تَزوَّجَها وأنكَرَت، ثم ماتَ الرَّجلُ فجاءَت تَدَّعي مِيراثَه، فلها المِيراثُ، وكذلك لو كانَت المَرأةُ

(1) «البيان» (13/ 157، 158).

(2) المصادر السابقة.



ادَّعَت النِّكاحَ فأنكَرَ الزَّوجُ، ثم ماتَت المَرأةُ، فجاءَ الرَّجلُ يَطلُبُ ميراثَها وزعَمَ أنَّه تزوَّجَها فله المِيراثُ، ذكَرَ المَسألتَين في «المُنتَقى» من غيرِ خِلافٍ، وفي المَسألةِ الثانيةِ خِلافٌ عندَ أَبي حَنيفةَ لا مِيراثَ لها، وعلى قَولِ أَبي يُوسفَ ومُحمدٍ لها المِيراثُ.

وإذا ادَّعى الرَّجلانِ نِكاحَ امرَأةٍ أنَّهما تَزوَّجاها، أو ادَّعَت أُختانِ النِّكاحَ على رَجلٍ أنَّه تَزوَّجَهما وأقاموا -أي الجَميعُ: الرَّجلانِ والأُختانِ- البَيِّنةَ على دَعواهم، تَهاتَرَت -أي: البَيِّنةُ- منهم في حالةِ الحَياةِ، يَعني لا يُقضَى لهم؛ لأنَّ المَقصودَ في حالةِ الحَياةِ الحِلُّ، ولا تَحِلُّ الشَّرِكةُ، وبعدَ المَماتِ تُقبَلُ البَيِّنةُ، ويُقضَى بالمِيراثِ بَينَهم بعدَ المَماتِ؛ لأنَّ المِيراثَ يَقبلُ الانقِسامَ.

وعلى هذا يُقضَى للأُختَينِ لكلِّ واحدٍ منهما بالمَهرِ وبنِصفِ المِيراثِ.

ويُقضَى لكلِّ رَجلٍ منهما بالنِّصفِ، وهو مِيراثُ الزَّوجِ، أي: يُقضَى لهما بمِيراثِ زَوجٍ واحدٍ؛ لأنَّ حُكمَ النِّكاحِ بعدَ المَوتِ المِيراثُ وهو يَحتمِلُ الشَّرِكةَ[1].

وقالَ المالِكيةُ: إنِ ادَّعَت امرَأةٌ بعدَ مَوتِ رَجلٍ أنَّه تَزوَّجَها بصَداقٍ مَعلومٍ وأقامَت على ذلك شاهِدًا وامرأتَينِ أو أحَدَهما وحلَفَت معَه فإنَّه يَثبُتُ بذلك المالُ دونَ النِّكاحِ **عندَ ابنِ القاسِمِ وهو المَشهورُ**.

---

(1) «فتاوى قضيخان» (1/ 199)، و«المحيط البرهاني» (10/ 99)، و«البناية شرح الهداية» (12/ 533)، و«البحر الرائق» (7/ 36)، و«حاشية ابن عابدين» (7/ 19)، و«الفتاوى الهندية» (4/ 72).

وقالَ أشهَبُ: لا ترثُ؛ لأنَّه فرعُ الزَّوجيةِ، وهي لا تَثبُتُ بالشاهِدِ واليَمينِ فلا يَثبُتُ المِيراثُ ولا الصَّداقُ إلا بعدَ ثُبوتِ النِّكاحِ وهو لا يَثبُتُ إلا بعَدلَينِ[1].

وقالَ الشافِعيةُ: إنِ ادَّعَت امرَأةٌ علىٰ رَجلٍ أنَّه نَكَحَها وطلَّقَها قبلَ الدُّخولِ وطالَبَته بنِصفِ المَهرِ أو ادَّعَت نِكاحَ فُلانٍ المَيتِ وطَلَبت الإرثَ منه ثبَتَ ذلك برَجلٍ وامرأتَينِ أو رَجلٍ ويَمينٍ، وإن لم يَثبُتْ بهما النِّكاحُ لأنَّ قَصدَها المَهرُ في الأُولىٰ والإرثُ في الثانيةِ. وقاسَه الغَزاليُّ علىٰ مَسألةِ السَّرقةِ، وتَعليقِ الطَّلاقِ علىٰ الغَصبِ، فإنَّ المالَ يَثبُتُ فيهما وإنْ لم يُقطَعِ السارِقُ ولم يَقعِ الطَّلاقُ[2].

وقالَ الحَنابِلةُ: مَن ادَّعىٰ أنَّ هذه المَيتةَ امرأتُه وهذا ابنُه منها فإنْ أقامَها بأصلِ النِّكاحِ ويَصلُحُ ابنَه، فهو علىٰ أصلِ النِّكاحِ والفِراشُ ثابتٌ يَلحَقُه.

وإن ادَّعَت أنَّ هذا المَيتَ زَوجُها لم يُقبَلْ إلا أنْ تُقيمَ بيِّنةً بأصلِ النِّكاحِ وتُعطَىٰ المِيراثَ[3].

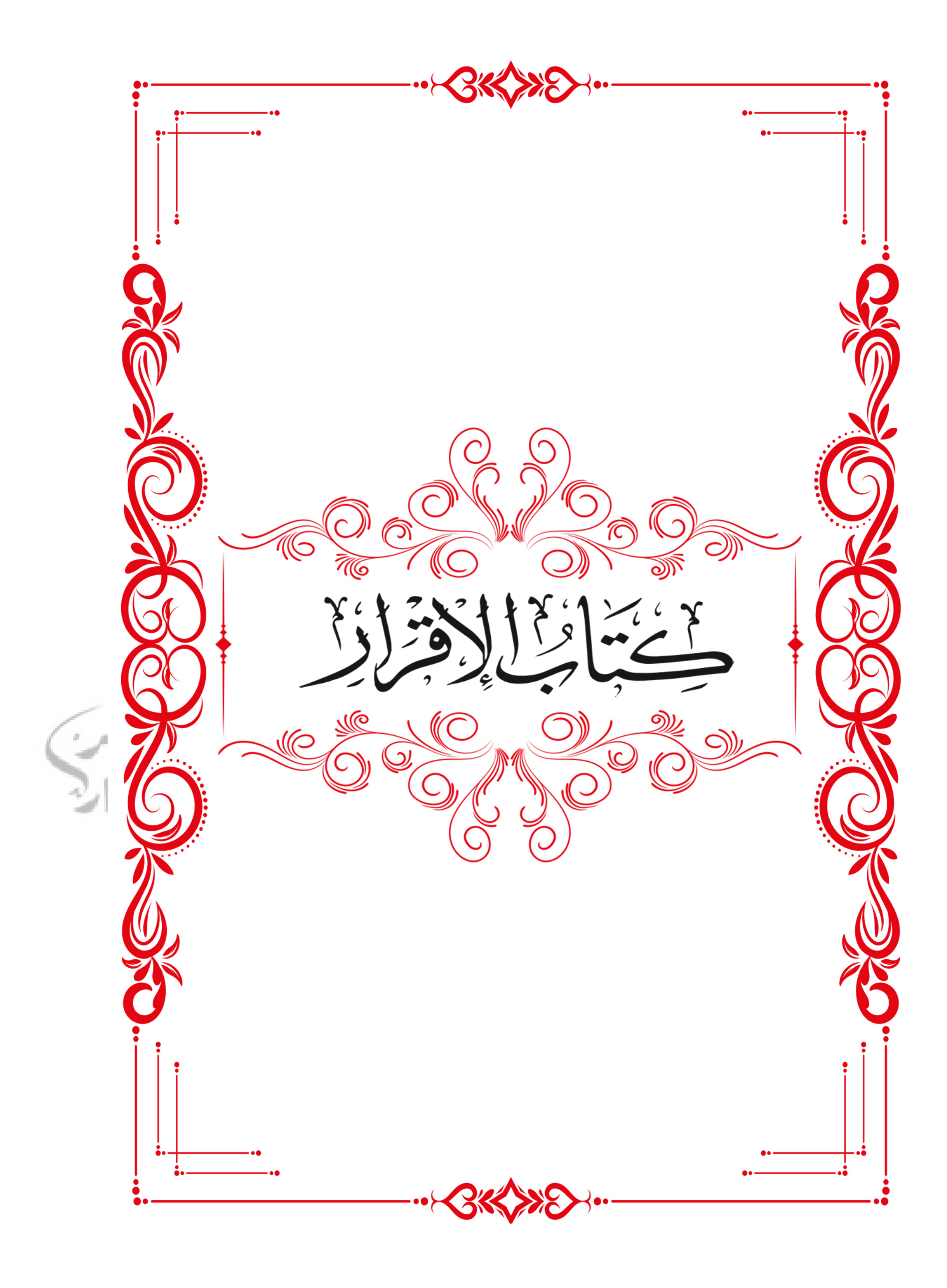
---

(1) «شرح مختصر خليل» (3/ 294)، و(7/ 203)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 97).

(2) «أسنىٰ المطالب» (4/ 428، 429).

(3) «الفروع» (6/ 478)، و«المبدع» (10/ 199)، و«الإنصاف» (12/ 17).


د. ياسر
النجار



كتاب الإقرار


د. ياسر
النجار





تَعريفُ الإقرارِ:

الإقرارُ لُغةً: الاعتِرافُ، يُقالُ: أقَرَّ بالشَّيءِ يُقِرُّ إقرارًا: إذا اعتَرَفَ به، فهو مُقِرٌّ، والشَّيءُ مُقَرٌّ به، وهو إظهارٌ لأمرٍ مُتقدِّمٍ وليسَ بإنشاءٍ، فلو قالَ: «دارِي لفُلانٍ»، لم يَكنْ إقرارًا؛ لتَناقُضِ كَونِها له ولفُلانٍ علىٰ جِهةِ استِقلالِ كُلِّ واحِدٍ منهما بها[1].

والإقرارُ شَرعًا: عرَّفَه الفُقهاءُ بتَعريفاتٍ مُتَقارِبةٍ وإنْ كانَ مَضمونُها أنَّه إخبارُ مُكلَّفٍ عن ثُبوتِ حَقٍّ للغَيرِ عليه.

فإن كانَ بحَقٍّ له علىٰ غَيرِه فهو الدَّعوىٰ، وإنْ كانَ بحَقٍّ لغَيرِه علىٰ غَيرِه فهو الشَّهادةُ، وهذا إذا كانَ خاصًّا فإن اقتَضَىٰ شَرعًا عامًّا، فإنْ كانَ

(1) «المطلع» ص(414).

علىٰ أمرٍ مَحسوسٍ فهو الرِّوايةُ، وإنْ كانَ علىٰ حُكمٍ شَرعيٍّ، فهو الفَتوىٰ، هذا مُجمَلُ تَعريفِ الفُقهاءِ.

فعرَّفَه الحَنفيةُ بأنَّه: عِبارةٌ عن إِخبارٍ عن ثُبوتِ حَقٍّ لآخَرَ علىٰ نَفسِه[1].

وقالَ المالِكيةُ: الإقرارُ هو الاعتِرافُ بما يُوجِبُ حَقًّا علىٰ قائِلِه بشَرطِه[2].

وقالَ الشافِعيةُ: إخبارٌ خاصٌّ عن وُجوبِ حَقٍّ سابِقٍ علىٰ المُخبِرِ[3].

وقالَ الحَنابِلةُ: الإقرارُ شَرعًا: إظهارُ مُكلَّفٍ مُختارٍ حَقًّا عليه بلَفظٍ أو كِتابةٍ أو إشارةِ أخرَسَ أو إظهارِ مُكلَّفٍ مُختارٍ ما علىٰ مُوكِّلِه فيما وُكِّلَ فيه أو ما علىٰ مُولِّيه ممَّا يَملِكُ إنشاءَه، أو ما علىٰ مُورِّثِه بما يُمكِنُ صِدقُه[4].

والإقرارُ ليسَ بإنشاءٍ ولا إيجابٍ وتَمليكٍ مُبتدَأٍ بل هو إخبارٌ بما في نَفسِ الأمرِ عن وُجودِ حَقٍّ سابِقٍ[5].

مَشروعيةُ الإقرارِ:

الإقرارُ مَشروعٌ بالكِتابِ والسُّنةِ والإجماعِ والقِياسِ.

أمَّا الكِتابُ: فقولُه تَعالىٰ: ﴿وَإِذۡ أَخَذَ ٱللَّهُ مِيثَٰقَ ٱلنَّبِيِّـۧنَ﴾ [آل عمران: 81] إلىٰ قوله: ﴿قَالَ ءَأَقۡرَرۡتُمۡ وَأَخَذۡتُمۡ عَلَىٰ ذَٰلِكُمۡ إِصۡرِيۖ قَالُوٓاْ أَقۡرَرۡنَا﴾ [آل عمران: 81].

(1) «مختصر الوقاية» (2/ 286).
(2) «حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (8/ 104).
(3) «النجم الوهاج» (5/ 79)، و«مغني المحتاج» (3/ 226)، و«الديباج» (2/ 333).
(4) «كشاف القناع» (6/ 573)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 717)، و«الإنصاف» (12/ 125).
(5) المصادر السابقة.

وقال تعالىٰ: ﴿ وَءَاخَرُونَ ٱعْتَرَفُوا۟ بِذُنُوبِهِمْ ﴾ [التوبة: 102].

وقال تعالىٰ: ﴿ أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ قَالُوا۟ بَلَىٰ ﴾ [الأعراف: 172].

وقال تعالىٰ: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ كُونُوا۟ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ ﴾ [النساء: 135] والشَّهادةُ علىٰ النَّفسِ إقرارٌ، فلولا أنَّ الإقرارَ حُجةٌ لمَا أُمِرَ به.

وقالَ تعالىٰ: ﴿ وَلْيُمْلِلِ ٱلَّذِى عَلَيْهِ ٱلْحَقُّ ﴾ [البقرة: 282] وأنَّه إقرارٌ علىٰ نَفسِه.

وأمَّا السُّنةُ: فقولُ النَّبيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في حَديثِ العَسيفِ: «**واغْدُ يا أُنَيسُ إلىٰ امرأةِ هذا، فإنِ اعترَفَت فارْجُمْها**»[1].

«**ورجَمَ النَّبيُّ** صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ **ماعِزًا والغَامِدِيةَ والجُهَنِيةَ بإقرارِهم**، وقطَعَ سارِقَ رِداءِ صَفوانَ بإقرارِه. فإذا وجَبَ الحَدُّ بإقرارِه علىٰ نَفسِه فالمالُ أوْلَىٰ أنْ يَجبَ.

وقد حكَمَ الخُلَفاءُ الراشِدونَ بالإقرارِ في قَضاياهم ولم يَزلِ الحُكامُ يَعمَلونَ عليه ويَأخُذونَ به.

وأما الإجماعُ: فإنَّ الأُمةَ أجمَعَت علىٰ مَشروعيةِ الإقرارِ وعلىٰ تعلُّقِ الحُكمِ به.

قالَ الإمامُ الزَّيلَعيُّ: الإقرارُ حُجةٌ شَرعيةٌ ثبَتَت حُجيَّتُه بالكِتابِ والسُّنةِ وإجماعِ الأُمةِ والمَعقولِ... وأمَّا الإجماعُ فلأنَّ الأُمةَ أجمَعَت علىٰ أنَّ

(1) أخرجه البخاري (6842)، ومسلم (1697).



الإقرارَ حُجةٌ في حَقِّ نَفسِه حتىٰ أوجَبوا عليه الحُدودَ والقِصاصَ بإقرارِه، وإنْ لم يَكنْ حُجةً في حَقِّ غَيرِه لعَدمِ وِلايَتِه عليه فالمالُ أوْلَىٰ[1].

وقالَ الإمامُ العِمرانيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأمَّا الإجماعُ فلا خِلافَ بينَ الأُمةِ في تَعلُّقِ الحُكمِ بالإقرارِ[2].

وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: إنَّ الأئِمةَ أجمَعَت علىٰ صِحةِ الإقرارِ[3].

وقالَ الإمامُ الزَّركَشيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأجمَعَ المُسلِمونَ علىٰ صِحةِ الإقرارِ في الجُملةِ[4].

وقالَ الإمامُ الدَّميريُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: أجمَعَت الأُمةُ علىٰ المُؤاخَذةِ بالإقرارِ الصَّحيحِ[5].

وأمَّا القياسُ: فلأنَّ الإقرارَ إخبارٌ علىٰ وَجهٍ يَنفي عنه التُّهمةَ والرِّيبةَ فإنَّ العاقِلَ لا يَكذِبُ علىٰ نَفسِه كَذبًا يَضرُّ بها، ولهذا كانَ آكَدَ مِن الشَّهادةِ، فإنَّ المُدَّعَىٰ عليه إذا اعترَفَ لا تُسمَعُ عليه الشَّهادةُ، وإنَّما تُسمَعُ إذا أنكَرَ ولو كذَّبَ المُدَّعي ببَيِّنَتِه لم تُسمَعْ وإنْ كذَّبَ المُقِرَّ ثم صدَّقَه سُمِعَ[6].

(1) «تبيين الحقائق» (5/ 3).
(2) «البيان» (13/ 417).
(3) «المغني» (5/ 87).
(4) «شرح الزركشي» (2/ 153).
(5) «النجم الوهاج» (5/ 79).
(6) «البيان» (13/ 417)، و«المغني» (5/ 87)، و«النجم الوهاج» (5/ 80).

الحُكمُ التَّكليفيُّ للإقرارِ:

المُقَرُّ به مِن الحُقوقِ نَوعانِ:

النَّــوعُ الأوَّلُ: أن يَكـونَ لآدَمـيٍّ، أو حَقًّـا للهِ تعـالىٰ لا يَسـقُطُ بالشُّـبهةِ -كالزَّكاةِ والكَفاراتِ- ودَعَت الحاجةُ إلىٰ الإقرارِ به لزِمَه الإقرارُ بـه عندَ عامـةِ الفُقهاءِ؛ لقَولِـه تَعـالىٰ: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُونُواْ قَوَّٰمِينَ بِٱلۡقِسۡطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ وَلَوۡ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمۡ﴾ [النساء: 135] ولا يَكونُ شَهيدًا علىٰ نَفسِه إلَّا بالإقرارِ.

وهذا الحَقُّ لا يَصحُّ الرُّجوعُ فيه عن الإقرارِ؛ لتَعلُّقِ حَقِّ المُقَرِّ له بالحَقِّ المُقَرِّ به، إلا إذا كذَّبَه المُقَرُّ له به، فحينَئذٍ يَصحُّ له الرُّجوعُ به.

فلـو أنَّـه أقَرَّ بـدَينٍ لزَيـدٍ أو إتـلافٍ أو قَـذفٍ فإنَّـه لا يَصـحُّ الرُّجـوعُ عنه ويَلزَمُه ما أقَرَّ به، إلا إذا كذَّبَه المُقَرُّ له كما قُلنا.

النَّوعُ الثاني: **أنْ يَكونَ حقًّا للهِ تعـالىٰ يَسـقُطُ بالشُّـبهةِ -كالزِّنـا والسَّـرِقةِ والشُّربِ- ولم يَظهَرْ عليه** لم يَجبْ عليه أنْ يُقِرَّ به بل يُستحَبُّ له أنْ يَكتُمَه؛ لأنَّ هـذه الحُقـوقَ إنَّمـا شُـرِعَت إقامـةً للدِّيـنِ ولتَحقيـقِ مَصـالِحِ المُجتمَـعِ، وحُكمُ حَقِّ اللهِ عَزَّوَجَلَّ أنَّه تَنفَعُ فيه التَّوبةُ فيما بينَ العَبدِ ورَبِّه، ويَصحُّ الرُّجوعُ عنه بَعدَ الإقرارِ فيه؛ لأنَّ مَبنىٰ حَقِّ اللهِ عَزَّوَجَلَّ علىٰ الدَّرءِ والسَّترِ.

ودَليلُ ذلك أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَرَّضَ لماعِزِ بنِ مالِكٍ بالرُّجوعِ عِندَما أقَرَّ علىٰ نَفسِه بالزِّنَا فقالَ لَه: «**لعَلَّك قبَّلتَ، أو غَمزتَ، أو نَظرتَ**». ومَعنىٰ هذا الكَلامِ الإشارةُ إلىٰ تَلقينِه الرُّجوعَ عن الإقرارِ بالزِّنا وإعذارُه بشُبهةٍ يَتعلَّقُ بها.

وقد قالَ رَسولُ اللهِ: «**ادرَؤُوا الحُدودَ عن المُسلِمينَ مـا اسـتَطَعتُم، فـإن**



كانَ له مَخرَجٌ فخَلُّوا سَبيلَه، فإنَّ الإمامَ أن يُخطِئَ في العَفوِ خَيرٌ مِن أن يُخطِئَ في العُقوبةِ»[1].

ولا شَكَّ أنَّ الرُّجوعَ عن الإقرارِ شُبهةٌ تُسقِطُ الحُدودَ.

ويُندَبُ للقاضي أنْ يُعرِّضَ للمُقِرِّ بالرُّجوعِ، ولا يَقولَ له: ارجِعْ، فيَكونَ أمرًا له بالكَذِبِ.

فلو رجَعَ المُقِرُّ بعدَ إقرارِه بحُقوقِ اللهِ عَزَّوَجَلَّ صحَّ رُجوعُه، وزالَ عنه حُكمُ ما كانَ أقَرَّ به[2].

قالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ: ولا يُقبَلُ رُجوعُ المُقِرِّ عن إقرارِه إلا فيما كانَ حَدًّا للهِ تَعالىٰ يُدرَأُ بالشُّبَهاتِ ويُحتاطُ لإسقاطِه.

فأمَّا حُقوقُ الآدَميِّينَ وحُقوقُ اللهِ تَعالىٰ التي لا تُدرَأُ بالشُّبَهاتِ كالزَّكاةِ والكَفاراتِ فلا يُقبَلُ رُجوعُه بها، ولا نَعلَمُ في هذا خِلافًا[3].

وقالَ الوَزيرُ ابنُ هُبيرةَ: واتَّفَقوا علىٰ أنَّ الحُرَّ البالِغَ إذا أقَرَّ بحَقٍّ مِن حُقوقِ الآدَميِّينَ لزِمَه إقرارُه ولم يَكنْ له الرُّجوعُ فيهِ[4].

وقد مَضىٰ ذلك في كِتابِ الحُدودِ وسيَأتي مَزيدُ بَيانٍ له إنْ شاءَ اللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ في هذا الكِتابِ.

(1) رواه الترمذي (1424).
(2) «البيان» (13/ 418)، و«الجوهرة النيرة» (3/ 274)، و«اللباب» (1/ 455)، و«مختصر الوقاية» (2/ 286)، و«شرح مختصر خليل» (6/ 87)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (5/ 85).
(3) «المغني» (5/ 95).
(4) «الإفصاح» (1/ 457).

حُجيةُ الإِقرارِ ووُجوبُ الحُكمِ به:

لا خِلافَ بينَ الفُقهاءِ علىٰ أنَّ الحُكمَ بالإقرارِ يَلزَمُ قَبولُه؛ للأدِلةِ السّابِقةِ، ولأنَّ أكثَرَ الحُقوقِ لا يُوصَلُ إليها إلا بالإقرارِ، فكانَتِ الضَّرورةُ داعيةً إلىٰ الأخذِ به، والحاجةُ ماسةٌ إلىٰ العَملِ عليه(1).

قالَ الإمامُ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: الإقرارُ إذا كانَ بيِّنا فلا خِلافَ في وُجوبِ الحُكمِ به(2).

وقالَ الإمامُ ابنُ القَيمِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: الحُكمُ بالإقرارِ قالَ اللهُ تَعالىٰ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُونُواْ قَوَّٰمِينَ لِلَّهِ شُهَدَآءَ بِٱلۡقِسۡطِ﴾ [المَائدة: 8]، وفي الآيةِ الأُخرىٰ: ﴿كُونُواْ قَوَّٰمِينَ بِٱلۡقِسۡطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ وَلَوۡ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمۡ﴾ [النِّسَاء: 135]، ولا خِلافَ أنَّه لا يُعتبَرُ في صِحةِ الإقرارِ أنْ يَكونَ بمَجلِسِ الحاكِمِ.

إلا شَيئًا حَكاه مُحمدُ بنُ الحَسنِ الجَوزيِّ في كِتابِ «النَّوادر» له، فقالَ: قالَ ابنُ أبي لَيلَىٰ: لا أُجيزُ إقرارًا في حَقٍّ أنكَرَه الخَصمُ عِندي إلا إقرارًا بحَضرَتي، ولعَلَّه ذهَبَ في ذلك إلىٰ أنَّ الإقرارَ لمَّا كانَ شَهادةَ المَرءِ علىٰ نَفسِه اعتُبِرَ له مَجلِسُ الحُكمِ كالحُكمِ بالبيِّنةِ، والفَرقُ ظاهِرٌ لا خَفاءَ به.

ويُحكَمُ بإقرارِ الخَصمِ في مَجلِسِه إذا سمِعَه معَه شاهِدانِ بغَيرِ خِلافٍ، فإنْ لم يَسمَعْه معَه غَيرُه نَصَّ أحمَدُ علىٰ أنَّه يُحكَمُ به وإنْ لم نَقُلْ يُحكَمُ بعِلمِه، فإنَّ مَجلِسَ الحاكِمِ مَجلِسُ فَصلِ الخُصوماتِ، وقد جَلَسَ لذلك،

(1) «الحاوي الكبير» (7/ 4)، و«المهذب» (2/ 343).
(2) «بداية المجتهد» (2/ 352).



وقد أقرَّ الخَصمُ في مَجلِسِه فوجَبَ عليه الحُكمُ به كما لو قامَت بذلك البَيِّنةُ عِندَه وليسَ عِندَه أحَدٌ غَيرُه يَسمَعُ معَه شَهادَتَهما فإنَّ هذا مَحلُّ وِفاقٍ.

وقالَ القاضِي: لا يَحكُمُ بالإقرارِ في مَجلِسِه حتىٰ يَسمَعَه معَه شاهِدانِ دَفعًا للتُّهمةِ عنه، إلا أنْ يَقضيَ بعِلمِه فإنَّه يَجوزُ له الحُكمُ حينَئذٍ.

والتَّحقيقُ أنَّ هذا يُشبِهُ مَسألةَ الحُكمِ بعِلمِه مِن وَجهٍ ويُفارِقُها مِن وَجهٍ فشَبَهُ ذلك بمَسألةِ حُكمِه بعِلمِه أنَّه ليسَ هُناكَ بيِّنةٌ وهو في مَوضِعِ تُهمةٍ.

ووَجهُ الفَرقِ بينَهما أنَّ الإقرارَ بيِّنةٌ قامَت في مَجلِسِه فإنَّ البيِّنةَ اسمٌ لما يُبيِّنُ به الحَقُّ، فعَلِمَ الحَقَّ في مَجلِسِ القَضاءِ الذي انتَصَبَ فيه للحُكمِ به، وليسَ مِن شَرطِ صِحةِ الحُكمِ أنْ يَكونَ بمَحضَرِ شاهِدَينِ، فكذلك لا يُعتبَرُ في طَريقِه أنْ يَكونَ بمَحضَرِ شاهِدَينِ، وليسَ هذا بمَنزِلةِ ما رَآه أو سمِعَه في غيرِ مَجلسِه[1].

وقالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ اللَّهُ: ولا خِلافَ في أنَّ للحاكِمِ أنْ يَحكُمَ بالبيِّنةِ والإقرارِ في مَجلِسِ حُكمِه إذا سمِعَه معَه شاهِدانِ، فإنْ لم يَسمَعْه معَه أحَدٌ أو سمِعَه شاهِدٌ نَصَّ أحمدُ علىٰ أنَّه يُحكَمُ به.

وقالَ القاضِي: لا يَحكُمُ به حتىٰ يَسمَعَه معَه شاهِدانِ؛ لأنَّه حكَمَ بعِلمِه[2].

(1) «الطرق الحكمية» ص(282، 283).
(2) «المغني» (10/ 103).

وقالَ أبو الحَسَنِ الطَّرابُلسيُّ الحَنفيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: اعلَمْ أنَّ الإقرارَ مِن أقوَىٰ الأَحكامِ وأشَدِّها، وهو أقوَىٰ مِن البَيِّنةِ، ووَجهُه أنَّه إذا كانَ يَستَنِدُ القَضاءُ إلىٰ ظَنٍّ فبأنْ يَستنَدَ إلىٰ عِلمٍ أوْلَىٰ؛ لأنَّ الحُكمَ بالإقرارِ مَقطوعٌ به والحُكمُ بالبيِّنةِ مَظنونٌ؛ ولأنَّ الإقرارَ خبَرُ صِدقٍ، أو يَرجعُ صِدقُه علىٰ كَذبِه لانتِفاءِ تُهمةِ الكَذبِ ورِيبةِ الإفكِ، وحَقيقَتُه إِخبارٌ عن كائنٍ سابقٍ فيَقتَضي ثُبوتَ المُخبَرِ به سابقًا علىٰ إِخبارِه[1].

أثَرُ الإقرارِ:

أثَرُ الإقرارِ: هو ظُهورُ ما أقَرَّ به، أي: ثُبوتُ الحَقِّ الذي أقَرَّ به في الماضِي لا إنشاءُ الحَقِّ ابتِداءً، لكنْ لو أقَرَّ لغَيرِه بمالٍ والمُقَرُّ له يَعلَمُ أنَّ المُقِرَّ كاذِبٌ في إقرارِه لا يَحِلُّ له أخذُ ما أقرَّ له به فيما بينَه وبينَ اللهِ تَعالىٰ إلا أنْ يُسَلِّمَه إيَّاه بطِيبِ نَفسٍ منه فيَحِلَّ له أخذُه علىٰ سَبيلِ الهِبةِ تَمليكًا مُبتدَأً، وأمَّا في القَضاءِ فيَحِلُّ في الظاهِرِ.

أمَّا لو اشتبَهَ الأمرُ عليه حَلَّ له الأخذُ عندَ مُحمدٍ خِلافًا لأبي يُوسفَ[2].

(1) «معين الحكام» ص(125).

(2) «الجوهرة النيرة» (3/ 273)، و«حاشية ابن عابدين» (5/ 98).



أركانُ الإقرارِ:

أركانُ الإقرارِ عندَ الجُمهورِ أربَعةٌ، خِلافًا للحَنَفيةِ:

مُقِرٌّ، ومُقَرٌّ له، وصِيغةٌ، ومُقَرٌّ به، وأمَّا رُكنُ الإقرارِ عندَ الحَنفيةِ فهو الصِّيغةُ فقط، والباقي شُروطٌ.

بَيانُ شُروطِ هذه الأَركانِ.

الرُّكنُ الأوَّلُ وشَرطُه: المُقِرُّ:

نصَّ الفُقهاءُ علىٰ أنَّه يُشترَطُ في المُقِرِّ عِدةُ شُروطٍ لا بدَّ مِن تَوافُرِها حتىٰ يَصحَّ إقرارُه، وبَيانُ هذه الشُّروطِ فيما يَلي:

الشَّرطُ الأوَّلُ: التَّكليفُ: أنْ يَكونَ بالِغًا عاقِلًا:

اتَّفقَ الفُقهاءُ علىٰ أنَّه يُشترَطُ في المُقِرِّ أنْ يَكونَ بالِغًا عاقِلًا، فلا يَصحُّ إقرارُ المَجنونِ ولا الصَّبيِّ غيرِ المُميِّزِ إجماعًا؛ لقَولِ النَّبيِّ ﷺ: «رُفعَ القَلمُ عن ثَلاثةٍ...»[1]. وكذا مَن في مَعناهما: مَن زالَ عَقلُه بنَومٍ أو إغماءٍ أو شُربِ دَواءٍ مُباحٍ.

قالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ: ولا يَصحُّ الإقرارُ إلا مِن عاقِلٍ مُختارٍ، فأمَّا الطِّفلُ والمَجنونُ والمُبَرسَمُ والنائِمُ والمُغمَىٰ عليه فلا يَصحُّ إقرارُهم، لا نَعلَمُ في هذا خِلافًا، وقد قالَ ﷺ: «رُفعَ القَلمُ عن ثَلاثةٍ: عن الصَّبيِّ حتىٰ يَبلُغَ، وعن المَجنونِ حتىٰ يُفيقَ، وعن النائِمِ حتىٰ يَستيقِظَ»[2].

(1) حَديثٌ صَحيحٌ: وقد تقدم.

(2) حَديثٌ صَحيحٌ: وقد تقدم.

فنَصَّ علىٰ الثَّلاثةِ، والمُبرسَمُ والمُغمىٰ عليه في مَعنىٰ المَجنونِ والنائِمِ، ولأنَّه قَولٌ من غائِبِ العَقلِ فلم يَثبُتْ له حُكمٌ كالبَيعِ والطَّلاقِ[1].

وأمَّا الصَّبيُّ المُميِّزُ فإنْ كانَ غيرَ مَأذونٍ له في التِّجارةِ لا يَصحُّ إقرارُه باتِّفاقِ الفُقهاءِ.

واختَلفَ الفُقهاءُ في الصَّبيِّ المَأذونِ له في التِّجارةِ هل يَصحُّ إقرارُه أو لا؟

فذهَبَ المالِكيةُ والشافِعيةُ إلىٰ أنَّه لا يَصحُّ إقرارُه لغَيرِ المَأذونِ له بحالٍ؛ لعُمومِ الخبَرِ، ولأنَّه غيرُ بالِغٍ، فأشبَهَ الطِّفلَ، ولأنَّه لا تُقبَلُ شَهادَتُه ولا رِوايَتُه فأشبَهَ الطِّفلَ غيرَ المُميِّزِ[2].

وذهَبَ الحَنفيةُ والحَنابلةُ إلىٰ أنَّه يَصحُّ إقرارُ الصَّبيِّ المُميِّزِ إذا كانَ مَأذونًا له في التِّجارةِ فيَصحُّ إقرارُه؛ لأنَّه عاقِلٌ مُختارٌ يَصحُّ تَصرُّفُه فصَحَّ إقرارُه كالبالِغِ، قالَ الحَنفيةُ: يَصحُّ إقرارُه بالدَّينِ والعَينِ؛ لأنَّ ذلك مِن ضَروراتِ التِّجارةِ[3].

---

(1) «المغني» (5/ 87).

(2) «الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (3/ 86)، رقم (946)، و«التاج والإكليل» (4/ 224)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (5/ 85)، و«تحبير المختصر» (4/ 303)، و«البيان» (13/ 418)، و«النجم الوهاج» (5/ 80)، و«مغني المحتاج» (3/ 226)، و«تحفة المحتاج» (6/ 574، 575).

(3) «بدائع الصنائع» (7/ 333)، و«الهداية» (3/ 180)، و«الجوهرة النيرة» (3/ 273، 274).



وقالَ الحَنابِلةُ: إنْ كانَ مَأذونًا له في التِّجارةِ صحَّ إقرارُه في قَدرِ ما أذِنَ له فيه.

قالَ أحمدُ في رِوايةِ مِهَنا في اليَتيمِ إذا أُذِنَ له في التِّجارةِ وهو يَعقِلُ البَيعَ والشِّراءَ فبَيعُه وشِراؤُه جائِزانِ، وإنْ أقَرَّ أنَّه اقتَضَىٰ شَيئًا مِن مالِه جازَ بقَدرِ ما أذِنَ له وَليُّه فيه.

وقالَ أبو بَكرٍ وابنُ أبي موسىٰ: إنَّما يَصحُّ إقرارُه فيما أذِنَ له في التِّجارةِ فيه في الشَّيءِ اليَسيرِ[1].

الشَّرطُ الثاني: أنْ يَكونَ صاحِيًا غيرَ سَكرانَ:

اتَّفقَ الفُقهاءُ علىٰ أنَّ مَن زالَ عَقلُه بسَببٍ مُباحٍ أو مَعذورٍ فيه فهو كالمَجنونِ، لا يُسمَعُ إقرارُه، **قالَ ابنُ قُدامةَ:** بلا خِلافٍ[2].

إلا أنَّ الفُقهاءَ اختَلَفوا في السَّكرانِ بمُحرَّمٍ إذا أقَرَّ في حالِ سُكرِه هل يَصحُّ إقرارُه ويُؤاخَذُ به أو لا؟

فذهَبَ المالِكيةُ والحَنابِلةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّه لا يَصحُّ إقرارُ السَّكرانِ؛ لأنَّه غيرُ عاقِلٍ، فلم يَصِحَّ إقرارُه كالمَجنونِ الذي سَببُ جُنونِه فِعلٌ مُحرَّمٌ، ولأنَّ السَّكرانَ لا يُوثَقُ بصِحةِ ما يَقولُ، ولا تَنتَفي عنه التُّهمةُ فيما يُخبِرُ به فلم يُوجَدْ مَعنىٰ الإقرارِ المُوجِبِ لقَبولِ قَولِه، **وهذا تَعليلُ الحَنابِلةِ**[3].

---

(1) «المغني» (5/ 87)، و«الإنصاف» (10/ 188)، و«كشاف القناع» (6/ 574)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 718)، و«منار السبيل» (3/ 532).

(2) «المغني» (5/ 87).

(3) «المغني» (5/ 87)، و«المبدع» (10/ 297)، و«الإنصاف» (12/ 132، 133)، و«كشاف القناع» (6/ 574، 575)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 718).

وقالَ المالِكيةُ: لأنَّ السَّكرانَ -وإنْ كانَ مُكلَّفًا- مَحجورٌ عليه في المالِ، وكما لا يَلزَمُه إقرارُه لا تَلزَمُه سائِرُ عُقودِه مِن بَيعٍ وإجارةٍ وهِبةٍ وصَدَقةٍ وحَبسٍ، بخِلافِ جِناياتِه، فإنَّها تَلزَمُه[1].

وذهَبَ الحَنفيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ في وَجهٍ إلىٰ أنَّه لا يُشترَطُ الصَّحوُ فيَصِحُّ إقرارُ السَّكرانِ بمُحرَّمٍ وتَنفُذُ أقوالُه فيما له وعليه **عندَ الشافِعيةِ** حتىٰ لو أقَرَّ بحَقٍّ للهِ أو لآدَميٍّ فإنَّه يُؤاخَذُ به[2].

وقالَ الحَنفيةُ: يُؤاخَذُ السَّكرانُ بحُقوقِ العِبادِ الماليةِ بخِلافِ حُقوقِ اللهِ تَعالىٰ، فلا يَصحُّ إقرارُ السَّكرانِ به، وإنَّ ما لم يَكنْ خالِصًا للهِ تعالىٰ فإنَّه يَصحُّ إقرارُه به كحَدِّ القَذفِ؛ لأنَّ فيه حَقَّ العَبدِ، والسَّكرانُ فيه كالصاحي عُقوبةً عليه كما في سائِرِ تَصرُّفاتِه.

والحاصِلُ أنَّ إقرارَه بالحُدودِ لا يَصحُّ، إلا حَدَّ القَذفِ، وإقرارُه بسَببِ القِصاصِ وسائِرِ الحُقوقِ مِن المالِ والطَّلاقِ والعَتاقِ وغَيرِها صَحيحٌ؛ لأنَّها لا تَقبَلُ الرُّجوعَ.

ولِذا إذا أقَرَّ بالسَّرِقةِ ولم يُقطَعْ لسُكرِه أُخِذَ منه المالُ وصارَ ضامِنًا له، وأمَّا ارتِدادُه فليسَ بصَحيحٍ، فلا تَبينُ منه امرَأتُه؛ لأنَّ الكُفرَ مِن بابِ

(1) «الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (5/ 85)، و«حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (8/ 104).

(2) «شرح صحيح مسلم» (11/ 200)، و«النجم الوهاج» (5/ 80)، و«تحفة المحتاج» (6/ 574).





الاعتِقادِ فلا يَتحقَّقُ مع السُّكْرِ، وهذا في الحُكمِ، أمَّا فيما بينَه وبينَ اللهِ تَعالىٰ فإنْ كانَ في الواقِعِ قصَدَ أنْ يَتكلَّمَ به ذاكِرًا لمَعناه كفَرَ، وإلا فلا[1].

الشَّرطُ الثالِثُ: ألَّا يَكونَ مُكرَهًا:

اتَّفقَ الفُقهاءُ علىٰ عَدمِ صِحةِ إقرارِ المُكرَهِ؛ لأنَّه قَولٌ أُكرِهَ عليه بغَيرِ حَقٍّ فلم يَصحَّ مِنه؛ لقَولِ النَّبيِّ: «عُفيَ لأُمَّتي عنِ الخَطإِ، والنِّسيانِ، وما استُكرِهوا عليه»[2] قالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ: ولا يَصحُّ الإقرارُ مِن المُكرَهِ فلو ضُربَ الرَّجلُ ليُقِرَّ بالزِّنا لم يَجِبْ عليه الحَدُّ، ولم يَثبُتْ عليه الزِّنا، ولا نَعلَمُ مِن أهلِ العِلمِ خِلافًا في أنَّ إقرارَ المُكرَهِ لا يَجبُ به حَدٌّ، ورُويَ عن عُمرَ أنَّه قالَ: «ليسَ الرَّجلُ بأَمينٍ علىٰ نَفسِه إذا جوَّعتَه أو ضرَبتَه أو أوثَقتَه» رَواه سَعيدٌ، وقالَ ابنُ شِهابٍ في رَجلٍ اعترَفَ بعدَ جَلدِه: ليسَ عليه حَدٌّ، ولأنَّ الإقرارَ إنَّما ثبَتَ به المُقِرُّ به لوُجودِ الداعي إلىٰ الصِّدقِ وانتِفاءِ التُّهمةِ عنه فإنَّ العاقِلَ لا يُتَّهَمُ بقَصدِ الإضرارِ بنَفسِه، ومعَ الإكراهِ يَغلِبُ علىٰ الظَّنِّ أنَّه قصَدَ بإقرارِه دَفعَ ضَررِ الإكراهِ فانتَفىٰ ظَنُّ الصِّدقِ عنه فلم يُقبَلْ[3].

---

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 223)، و«البحر الرائق» (5/ 30)، و«درر الحكام» (5/ 324)، و«الدر المختار» (5/ 622).

(2) حَديثٌ صَحيحٌ: وقد تقدم.

(3) «المغني» (9/ 63)، و(5/ 87)، ويُنظر: «بدائع الصنائع» (7/ 223)، و«الجوهرة النيرة» (3/ 273)، «الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (5/ 85)، و«حاشية الصاوي على الشرح الصغير» (8/ 104)، و«النجم الوهاج» (5/ 80)، و«المبدع» (10/ 297)، و«منار السبيل» (3/ 531).

سَواءٌ كانَ الإِكراهُ علىٰ الإِقرارِ في حَقٍّ مِن حُقوقِ اللهِ تَعالىٰ أو في حُقوقِ الآدَميِّ.

إلا أنَّ الحَنابلةَ قالوا: إنْ أقَرَّ بغَيرِ ما أُكرِهَ عليه مِثلَ أنْ يُكرَهَ علىٰ الإقرارِ لرَجلٍ فأقَرَّ لغَيرِه أو بنَوعٍ مِن المالِ، فيُقِرَّ بغَيرِه، أو علىٰ الإقرارِ بطَلاقِ امرَأةٍ فأقَرَّ بطَلاقِ أُخرىٰ أو أقَرَّ بعِتقِ عَبدٍ، صَحَّ؛ لأنَّه أقَرَّ بما لم يُكرَهْ عليه، فصَحَّ كما لو أقَرَّ به ابتِداءً، ولو أُكرِهَ علىٰ أَداءِ مالٍ فباعَ شَيئًا مِن مالِه ليُؤَديَ ذلك صحَّ بَيعُه؛ لأنَّه لم يُكرَهْ علىٰ البَيعِ.

ومَن أقَرَّ بحَقٍّ ثم ادَّعَىٰ أنَّه كانَ مُكرَهًا لم يُقبَلْ قَولُه إلا ببَيِّنةٍ سَواءٌ أقَرَّ عندَ السُّلطانِ أو عندَ غَيرِه؛ لأنَّ الأصلَ عَدمُ الإِكراهِ إلا أنْ يَكونَ هُناكَ دِلالةٌ علىٰ الإِكراهِ كالقَيدِ والحَبسِ والتَّنكيلِ به، فيَكونُ القَولُ قَولَه مع يَمينِه؛ لأنَّ هذه الحالَ تَدلُّ علىٰ الإِكراهِ.

ولو ادَّعَىٰ أنَّه كانَ زائِلَ العَقلِ حالَ إِقرارِه لم يُقبَلْ قَولُه إلا ببَيِّنةٍ؛ لأنَّ الأصلَ السَّلامةُ حتىٰ يُعلَمَ غَيرُها، ولو شهِدَ الشُّهودُ بإِقرارِه لم تَفتَقِرْ صِحةُ الشَّهادةِ إلىٰ أنْ يَقولوا طَوعًا في صِحةِ عَقلِه؛ لأنَّ الظاهِرَ سَلامةُ الحالِ وصِحةُ الشَّهادةِ[1].

الشَّرطُ الرابعُ: ألَّا يَكونَ سَفيهًا (إِقرارُ السَّفيهِ):

نصَّ جُمهورُ الفُقهاءِ المالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ في قَولٍ والصاحِبانِ مِن الحَنفيةِ علىٰ أنَّه يُشترَطُ لصِحةِ الإِقرارِ بالمالِ عَدمُ السَّفهِ.

(1) «المغني» (5/ 88)، و«المبدع» (10/ 297)، و«كشاف القناع» (6/ 575)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 719)، و«مطالب أولي النهىٰ» (6/ 658).

فإذا كانَ المُقِرُّ سَفيهًا وأقَرَّ بمالٍ لا يَصحُّ إقرارُه بهذا المالِ، وكذا سائِرُ تَصرُّفاتِه الماليةِ لأنَّه مَحجورٌ عليه.

وخالَفَ في ذلك الإمامُ أَبو حَنيفةَ فقالَ بعَدَمِ الحَجرِ علىٰ السَّفيهِ إذا بلَغَ عاقِلًا ثم حصَلَ له سَفهٌ ويَصحُّ منه جَميعُ تَصرُّفاتِه؛ لأنَّه لا يَرىٰ الحَجرَ عليه أصلًا[1].

وأمَّا الحَنابِلةُ في المَذهبِ فقالوا: إنْ أقَرَّ السَّفيهُ بمالٍ صحَّ إقرارُه، ولم يَلزَمْه ما أقَرَّ به في حالِ حَجرِه، بل يُتبَعُ به بعدَه؛ لأنَّه مُكلَّفٌ أقَرَّ بما لا يَلزَمُه في الحالِ، فلزِمَه بعدَ فَكِّ الحَجرِ عنه كالعَبدِ يُقِرُّ بدَينٍ والراهِنِ علىٰ الرَّهنِ والمُفلِسِ علىٰ المالِ. لكنْ إنْ علِمَ الوَليُّ صِحةَ ما أقَرَّ به السَّفيهُ كدَينِ جِنايةٍ ونَحوِه لزِمَه أداؤُه.

وفي قَولٍ أنَّ السَّفيهَ إذا أقَرَّ بمالٍ كالدَّينِ أو بما يُوجِبُه كجِنايةِ الخَطأِ وشِبهِ العَمدِ وإتلافِ المالِ وغَصبِه وسَرِقَتِه لم يُقبَلْ إقرارُه به؛ لأنَّه مَحجورٌ عليه لحَظِّه، فلم يَصحَّ إقرارُه بالمالِ كالصَّبيِّ والمَجنونِ، ولأنا لو قَبلنا إقرارَه في مالِه لَزالَ مَعنىٰ الحَجرِ؛ لأنَّه يَتصرَّفُ في مالِه ثم يُقِرُّ به فيَأخذُه المُقَرُّ له؛ ولأنَّه أقَرَّ بما هو مَمنوعٌ مِن التَّصرُّفِ فيه كإقرارِ الراهِنِ علىٰ الرَّهنِ والمُفلِسِ علىٰ المالِ.

---

(1) «المبسوط» (18/ 145، 148)، و«بدائع الصنائع» (7/ 222)، و«مجمع الضمانات» (2/ 766)، و«غمز عيون البصائر شرح الأشباه والنظائر» (3/ 173)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (5/ 85)، و«البيان» (13/ 419).

قَالَ ابْنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ويُحتمَلُ ألَّا يَصِحَّ إقرارُه ولا يُؤخَذَ به في الحُكمِ بحالٍ، وهذا مَذهبُ الشافِعيِّ؛ لأنَّه مَحجورٌ عليه لعَدمِ رُشدِه، فلم يَلزَمْه حُكمُ إقرارِه بعدَ فَكِّ الحَجرِ عنه كالصَّبيِّ والمَجنونِ، ولأنَّ المَنعَ مِن نُفوذِ إقرارِه في الحالِ إنَّما ثبَتَ لحِفظِ مالِه عليه ودَفعِ الضَّررِ عنه، فلو نفَذَ بعدَ فَكِّ الحَجرِ لم يُفِدْ إلا تأخيرَ الضَّررِ عليه إلىٰ أكمَلِ حالَتَيه، وفارَقَ المَحجورَ عليه لحَقِّ غَيرِه، فإنَّ المانعَ تَعلُّقُ حَقِّ الغَيرِ بمالِه، فيَزولُ المانعُ بزَوالِ الحَقِّ عن مالِه فيَثبُتُ مُقتَضىٰ إقرارِه.

وفي مَسألَتِنا انتَفىٰ الحُكمُ لخَللٍ في الإقرارِ، فلم يَثبُتْ كَونُه سَببًا، وبزَوالِ الحَجرِ لم يَكمُلِ السَّببُ فلا يَثبُتُ الحُكمُ مع اختِلالِ السَّبَبِ، كما لم يَثبُتْ قبلَ فَكِّ الحَجرِ، ولأنَّ الحَجرَ لحَقِّ الغَيرِ لم يُمنَعْ تَصرُّفُهم في ذِمَمِهم، فأمكَنَ تَصحيحُ إقرارِهم في ذِمَمِهم علىٰ وَجهٍ لا يَضُرُّ بغَيرِهم بأنْ يَلزَمَهم بعدَ زَوالِ حَقِّ غَيرِه، والحَجرُ هُهُنا لحَظِّ نَفسِه مِن أجلِ ضَعفِ عَقلِه وسُوءِ تَصرُّفِه، ولا يَندفِعُ الضَّررُ إلا بإبطالِ إقرارِه بالكُليةِ كالصَّبيِّ والمَجنونِ.

وأمَّا صِحَّتُه فيما بينَه وبينَ اللهِ تَعالىٰ فإنْ عُلمَ صِحةُ ما أقَرَّ به كدَينٍ لزِمَه مِن جِنايةٍ أو دَينٍ لزِمَه قبلَ الحَجرِ عليه، فعليه أداؤُه لأنَّه علِمَ أنَّ عليه حَقًّا فلزِمَه أداؤُه، كما لو لم يَكنْ يُقِرُّ به، وإنْ عُلمَ فَسادُ إقرارِه مِثلَ أنْ عُلِمَ أنَّه أقَرَّ بدَينٍ ولا دَينَ عليه، أو بجِنايةٍ لم تُوجَدْ منه أو أقَرَّ بما لا يَلزَمُه، مِثلَ إن أتلَفَ مالَ مَن دَفعَه إليه بقَرضٍ أو بَيعٍ لم يَلزَمْه أداؤُه؛ لأنَّه يَعلَمُ أنَّه لا دَينَ عليه، فلم يَلزَمْه شَيءٌ، كما لو لم يُقِرَّ به.

وإذا أذِنَ وَليُّ السَّفيهِ له في البَيعِ والشِّراءِ فهل يَصِحُّ منه علىٰ وَجهَينِ:

أحَدُهما: يَصِحُّ؛ لأنَّه عَقدُ مُعاوَضةٍ فملَكَه بالإذنِ كالنِّكاحِ، ولِأنَّه عاقِلٌ مَحجورٌ عليه، فصَحَّ تَصرُّفُه بالإذنِ فيه كالصَّبيِّ يُحقِّقُ هذا أنَّ الحَجرَ علىٰ الصَّبيِّ أعلَىٰ مِن الحَجرِ عليه ثم يَصِحُّ تَصرُّفُه بالإذنِ، فههنا أوْلَىٰ، ولِأنَّا لو مَنَعنا تَصرُّفَه بالإذنِ لم يَكنْ لنا طَريقٌ إلىٰ مَعرِفةِ رُشدِه واختبارِه.

والثاني: لا يَصِحُّ لأنَّ الحَجرَ عليه لتَبذيرِه وسُوءِ تَصرُّفِه، فإذا أذِنَ له فقد أذِنَ فيما لا مَصلَحةَ فيه، فلم يَصِحَّ كما لو أذِنَ في بَيعِ ما يُساوي عَشرةً بخَمسةٍ.

وحُكمُ تَصرُّفِ وَليِّ السَّفيهِ كحُكمِ تَصرُّفِ وَليِّ الصَّغيرِ والمَجنونِ؛ لأنَّ وِلايَتَه علىٰ السَّفيهِ لحَظِّه، أشبَهَ وَليَّ الصَّبيِّ[1].

وقد تَقدَّمَ بَيانُ ذلك كُلِّه في كِتابِ الحَجرِ، وبَيَّنتُ الفَرقَ إذا أقَرَّ علىٰ نَفسِه بشَيءٍ قبلَ الحُكمِ عليه بالحَجرِ وبعدَه.

وأمَّا إذا أقَرَّ السَّفيهُ بحَدٍّ أو قِصاصٍ فإنَّ العُلَماءَ أجمَعوا علىٰ أنَّه يُؤاخَذُ بإقرارِه في ذلك.

السَّفيهُ إمَّا أنْ يَتصرَّفَ تَصرُّفاتٍ لها عَلاقةٌ بالمالِ؛ كالبَيعِ والشِّراءِ والهِبةِ والعِتقِ فلا يَجوزُ تَصرُّفُه **عندَ عامةِ الفُقهاءِ**؛ إلا بإذنِ وَليِّه علىٰ تَفصيلٍ في كلِّ مَذهبٍ كما سَيأتي.

(1) «المغني» (4/ 171، 172)، و«الإنصاف» (5/ 334، 338)، و«كشاف القناع» (3/ 528، 530)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (3/ 487، 489)، و«مطالب أولي النهىٰ» (3/ 415، 417).

وإمَّا أنْ يَتصرَّفَ تَصرُّفاتٍ لَيسَ لها عَلاقةٌ بالمالِ؛ كالطَّلاقِ والظِّهارِ والإيلاءِ والإقرارِ بحَدٍّ أو قِصاصٍ، فيَصِحَّ منه هذا **عندَ عامةِ الفُقهاءِ**.

قالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: المَحجورُ عليه لفَلسٍ أو سَفهٍ إذا أقَرَّ بما يُوجِبُ حَدًّا أو قِصاصًا؛ كالزِّنا والسَّرقةِ والشُّربِ والقَذفِ والقَتلِ العَمدِ أو قَطعِ اليَدِ وما أشبَهَها؛ فإنَّ ذلك مَقبولٌ ويَلزَمُه حُكمُ ذلك في الحالِ، لا نَعلَمُ في هذا خِلافًا.

قالَ ابنُ المُنذِرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: أجمَعَ كُلُّ مَن نَحفَظُ عنه مِن أهلِ العِلمِ علىٰ أنَّ إقرارَ المَحجورِ عليه علىٰ نَفسِه جائزٌ إذا كانَ إقرارُه بزِنًا أو سَرِقةٍ أو شُربِ خَمرٍ أو قَذفٍ أو قَتلٍ، وإنَّ الحُدودَ تُقامُ عليه، وهذا قَولُ الشافِعيِّ، وأبي ثَورٍ، وأصحابِ الرَّأيِ، ولا أحفَظُ عن غَيرِهم خِلافًا لقَولِهم[1].

قالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وذلك لأنَّه غيرُ مُتَّهمٍ في حَقِّ نَفسِه، والحَجرُ إنَّما تَعلَّقَ بمالِه فقُبِلَ إقرارُه علىٰ نَفسِه بما لا يَتعلَّقُ بالمالِ، وإنْ طلَّقَ زَوجَتَه نفَذَ طَلاقُه في قَولِ أكثَرِ أهلِ العِلمِ؛ لأنَّ الطَّلاقَ لَيسَ بتَصرُّفٍ في المالِ ولا يَجري مَجراه فلا يُمنَعُ منه؛ كالإقرارِ بالحَدِّ والقِصاصِ، ودَليلُ أنَّه لا يَجري مَجرىٰ المالِ أنَّه يَصحُّ مِن العَبدِ بغَيرِ إذنِ سَيِّدِه مع مَنعِه مِن التَّصرُّفِ في المالِ ولا يَملِكُ بالمِيراثِ، ولأنَّه مُكلَّفٌ طلَّقَ امرَأتَه مُختارًا فوقَعَ طَلاقُه كالعَبدِ والمُكاتَبِ[2].

(1) «الإشراف» (6/ 234)، و«الإجماع» (538).
(2) «المغني» (4/ 304).





الشَّرطُ الخامِسُ: ألَّا يَكونَ مَريضًا مَرَضَ المَوتِ إذا أقَرَّ لوارِثٍ (إقرارُ المَريضِ):

المَريضُ مَرَضَ المَوتِ إذا أقَرَّ فلا يَخلو إقرارُه مِن حالَتينِ: إمَّا أن يُقِرَّ لأجنَبيٍّ بمالٍ أو لوارِثٍ:

الحالةُ الأُولَى: أن يُقِرَّ المَريضُ مَرَضَ المَوتِ لأجنَبيٍّ بمالٍ:

أجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ المَريضَ مَرَضَ المَوتِ إذا أقَرَّ لأجنَبيٍّ ولو بكُلِّ مالِه أنَّ إقرارَه صَحيحٌ؛ لأنَّه في الإقرارِ للأجنَبيِّ غيرُ مُتَّهَمٍ فيَصِحُّ، كالإقرارِ في الصِّحةِ.

قالَ الإمامُ ابنُ المُنذِرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: أجمَعَ كُلُّ مَن نَحفَظُ عنه مِن أهلِ العِلمِ علىٰ أنَّ إقرارَ المَريضِ بالدَّينِ في مَرضِه لغَيرِ الوارِثِ جائِزٌ، وذلك إذا لم يَكنْ عليه دَينٌ في الصِّحةِ.

واختَلَفوا في المَريضِ يُقِرُّ بدَينٍ لأجنَبيٍّ وعليه دَينٌ في الصِّحةِ يُبيِّنُه: فقالَت طائِفةٌ: يَبدَأُ بدَينِ الصِّحةِ، هذا قَولُ النَّخَعيِّ، وبه قالَ أصحابُ الرَّأيِ: أنَّ الدَّينَ الذي في الصِّحةِ أوْلَىٰ إذا كانَ بإقرارٍ منه، أو بشَهادةِ الشُّهودِ. قالوا: وإذا استَوفاها، فأصحابُ الإقرارِ في المَرَضِ يَتحاصُّونَ.

وقالَت طائِفةٌ: هُما سَواءٌ، دَينُ الصِّحةِ والدَّينُ الذي يُقِرُّ به في المَرضِ، إذا كانَ الإقرارُ لغَيرِ وارِثٍ، هذا قَولُ الشافِعيِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ وأبي ثَورٍ، وبه قالَ أبو عُبَيدٍ، وذكَرَ أنَّ هذا قَولُ أهلِ المَدينةِ، ورُويَ ذلك عن الحَسنِ.

ومِمَّن رَأىٰ أنَّ إقرارَ المَريضِ للأجنبيِّ بالدَّينِ جائِزٌ: سُفيانُ الثَّوريِّ، وأَحمدُ، وإِسحاقُ، وكذلك نَقولُ[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: مَسألةٌ: قالَ: والإقرارُ بدَينٍ في مَرَضِ مَوتِه كالإقرارِ في الصِّحةِ إذا كانَ لغَيرِ وارِثٍ.

هذا ظاهِرُ المَذهبِ وهو قَولُ أكثَرِ أهلِ العِلمِ، قالَ ابنُ المُنذِرِ: أجمَعَ كُلُّ مَن نَحفَظُ عنه مِن أهلِ العِلمِ علىٰ أنَّ إقرارَ المَريضِ في مَرَضِه لغَيرِ الوارِثِ جائِزٌ، وحَكىٰ أَصحابُنا رِوايةً أُخرىٰ أنَّه لا يُقبَلُ؛ لأنَّه إقرارٌ في مَرضِ المَوتِ أشبَهَ الإقرارَ لوارِثٍ، وقالَ أَبو الخَطّابِ: فيه رِوايةٌ أُخرىٰ أنَّه لا يُقبَلُ إقرارُه بزِيادةٍ علىٰ الثُّلثِ؛ لأنَّه مَمنوعٌ مِن عَطيةِ ذلك لأجنَبيٍّ كما هو مَمنوعٌ مِن عَطيةِ الوارِثِ، فلا يَصحُّ إقرارُه بما لا يَملِكُ عَطيتَه بخِلافِ الثُّلُثِ فما دونَ.

ولنا: أنَّه إقرارٌ غيرُ مُتَّهمٍ فيه، فقُبِلَ كالإقرارِ في الصِّحةِ يُحقِّقُه أنَّ حالةَ المَرضِ أقرَبُ إلىٰ الاحتياطِ لنَفسِه وإبراءِ ذمَّتِه وتَحرِّي الصِّدقِ، فكانَ أَوْلَىٰ بالقَبولِ، وفارَقَ الإقرارَ للوارِثِ؛ لأنَّه مُتَّهمٌ فيه علىٰ ما سنَذكرُه.

فَصلٌ: فإن أقَرَّ لأجنَبيٍّ بدَينٍ في مَرضِه وعليه دَينٌ ثبَتَ ببَيِّنةٍ أو إقرارٍ في صِحَّتِه وفي المالِ سَعةٌ لهما سَواءٌ، وإن ضاقَ عن قَضائِهما فظاهِرُ كَلامِ الخِرَقيِّ أنَّهما سَواءٌ، وهو اختِيارُ التَّميميِّ وبه قالَ مالِكٌ والشافِعيُّ وأبو ثَورٍ وذكَرَ أبو عُبَيدٍ أنَّه قَولُ أكثَرِ أهلِ المَدينةِ لأنَّهما حَقّانِ يَجبُ قَضاؤُهما مِن رَأسِ المالِ لم يَختَصَّ أحَدُهما برَهنٍ فاستَوَيا كما لو ثَبَتا ببَيِّنةٍ.

---

(1) «الأوسط» (8/ 133، 134)، و«الإجماع» (344).



وقالَ أَبو الخَطّابِ: لا يُحاصُّ غُرَماءُ الصِّحةِ، وقالَ القاضِي: هو قِياسُ المَذهبِ لنَصِّ أَحمدَ في المُفلِسِ أنَّه إذا أقَرَّ وعليه دَينٌ ببَيِّنةٍ يَبدأُ بالدَّينِ الذي بالبَيِّنةِ، وبهذا قالَ النَّخعيُّ والثَّوريُّ وأَصحابُ الرَّأيِ؛ لأنَّه أقَرَّ بَعدَ تَعلُّقِ الحَقِّ بتَركَتِه، فوَجَبَ ألَّا يُشارِكَ المُقِرَّ له مَن ثبَتَ دَينُه ببَيِّنةٍ كغَريمِ المُفلِسِ الذي أقَرَّ له بَعدَ الحَجرِ عليه، والدَّليلُ علىٰ تَعلُّقِ الحَقِّ بمالِه مَنعُه مِن التَّبرُّعِ ومِن الإقرارِ لوارِثٍ، ولأنَّه مَحجورٌ عليه، ولهذا لا تَنفُذُ هِباتُه وتبرُّعاتُه فلم يُشارِكْ مَن أقَرَّ له قبلَ الحَجرِ، ومَن ثبَتَ دَينُه ببَيِّنةٍ كالَّذي أقَرَّ له المُفلِسُ، وإن أقَرَّ لهما جَميعًا في المَرضِ تَساوَيا ولم يُقدَّمِ السّابِقُ منهما لأنَّهما استوَيا في الحالِ فأشبَها غَريمَي الصِّحةِ[1].

إلا أنَّ المالِكيةَ قالوا: يَجوزُ الإقرارُ لأجنَبيٍّ إلا إذا كانَ الإقرارُ لصَديقٍ مُلاطِفٍ، فلا يَصحُّ الإقرارُ لقيامِ قَرينةٍ في قَصدِه نَفعَهم أو اتِّصالِ ذلك لبَعضِ وَرثتِه علىٰ يَدِ صَديقِه[2].

الحالةُ الثانيةُ: أنْ يُقرَّ لوارِثٍ في مَرضِ المَوتِ:

اختَلفَ العُلَماءُ في إقرارِ المَريضِ مَرضَ المَوتِ لوارِثٍ هل هو باطِلٌ سَدًّا للذَّريعةِ ورَدًّا للإقرارِ الذي صادَفَ حَقَّ الوَرَثةِ فيما هو مُتَّهمٌ فيه؛ لأنَّه شَهادةٌ علىٰ نَفسِه فيما تَعلَّقَ به حَقُّهم فيُرَدُّ للتُّهمةِ كالشَّهادةِ علىٰ غَيرِه أو هو مَقبولٌ ويَصِحُّ إِحسانًا للظَّنِّ بالمُقِرِّ ولا سيَّما عندَ الخاتِمةِ؟

---

(1) «المغني» (5/ 123، 124)، **ويُنظر:** «تبيين الحقائق» (5/ 23، 24)، و«العناية» (12/ 28).

(2) «تبصرة الحكام» (2/ 106).

فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ في قَولٍ والحَنابِلةُ إلىٰ أنَّه لا يُقبَلُ إِقرارُه للوارِثِ إلا أنْ يُجيزَه باقي الوَرثةِ لما رُوِيَ عن سَيِّدِنا عُمَرَ وابنِه سَيِّدِنا عَبدِ اللهِ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمَا أنَّهما قالا: «إذا أقَرَّ المَريضُ لوارِثِه لم يَجُزْ، وإذا أقَرَّ لأجنَبيٍّ جازَ» ولم يُروَ عن غَيرِهما خِلافُ ذلك، فيَكونُ إجماعًا ولِأنَّه مُتَّهَمٌ في هذا الإقرارِ لجَوازِ أنَّه آثَرَ بعضَ الوَرثةِ علىٰ بَعضٍ بمَيلِ الطَّبعِ أو بقَضاءِ حَقٍّ مُوجِبٍ للبَعثِ علىٰ الإحسانِ، وهو لا يَملِكُ ذلك بطَريقِ التَّبرُّعِ والوَصيةِ به فأرادَ تَنفيذَ غَرضِه بصورةِ الإقرارِ مِن غيرِ أنْ يَكونَ للوارِثِ عليه دَينٌ، فكانَ مُتَّهمًا في إِقرارِه فيُرَدُّ، ولأنَّه لمَّا مرِضَ مَرضَ المَوتِ تَعلَّقَ حَقُّ الوَرثةِ بمالِه، ولِهذا لا يَملِكُ أن يَتبَرَّعَ عليه بشَيءٍ مِن الثُّلثِ مع ما أنَّه خالِصُ مِلكِه، لا حَقَّ لأجنَبيٍّ فيه، فكانَ إقرارُه لبَعضِهم إبطالًا لحَقِّ الباقينَ، فلا يَصحُّ في حَقِّهم، ولأنَّ الوَصيةَ لم تَجُزْ لوارِثٍ، فالإقرارُ أوْلَىٰ لأنَّه لو جازَ الإقرارُ لارتَفَعَ بُطلانُ الوَصيةِ؛ لأنَّه يَميلُ إلىٰ الإقرارِ اختِيارًا للإيثارِ، بل هو أوْلَىٰ مِن الوَصيةِ؛ لأنَّه لا يَذهَبُ بالوَصيةِ إلا الثُّلثُ، وبالإقرارِ يَذهَبُ جَميعُ المالِ فكانَ إبطالُ الإقرارِ إبطالَ الوَصيةِ بالطَّريقِ الأوْلَىٰ[1].

(1) «مختصر اختلاف العُلماء» (4/ 210)، و«بدائع الصنائع» (7/ 224) «الجوهرة النيرة» (3/ 308، 309)، و«الدر المختار» (5/ 610)، و«المدونة الكبرىٰ» (13/ 213)، و«تهذيب المدونة» (2/ 222)، و«رسالة القيرواني» ص(137)، و«شرح صحيح البخاري» لابن بطال (8/ 157)، و«الكافي» ص(457)، و«المغني» (5/ 124)، و«كشاف القناع» (6/ 577)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 721)، و«منار السبيل» (3/ 532).

إلا أنَّ المالِكيـةَ قـالوا: ويَجـوزُ إِقـرارُ المَـريضِ بقَـبضِ الـدَّينِ، إلا مِـن وارِثٍ أو مِمَّـن يُتَّهَمُ بالتَّأليجِ إليـه، وكـذلك لا يَجـوزُ إقـرارُ الزَّوجـةِ بقَـبضِ المَهـرِ المُؤجَّـلِ مِـن زَوجِهـا في مَرضِـها، ولا يَجـوزُ إقـرارُ المَـريضِ لـبَعضِ وَرَثَتِه بدَينٍ، وأمَّا إنْ أقَرَّ لزَوجَتِه في مَرَضِه بدَينٍ أو مَهـرٍ، فـإنْ لـم يُعـرَفْ منـه إليها انقِطاعٌ وناحيةُ مُحاباةٍ، ولـه وَلَـدٌ مِـن غَيرِهـا، فـذلك جـائِزٌ، وإنْ عُـرِفَ بانقِطاعٍ إليها ومَودةٍ، وقد كانَ بينَه وبينَ وَلَدِه مِن غَيرِهـا تَفـاقُمٌ -ولَعـلَّ لهـا منه وَلدًا صَغيرًا- فلا يَجـوزُ إقـرارُه، قيـلَ: أفغَيرُهـا مِـن الوَرثـةِ بهـذه المَنزلـةِ فيمن له منه انقِطاعٌ أو بُعدٌ؟ قالَ: لا، وإنَّما رَأىٰ ذلك مالِكٌ للزَّوجةِ؛ لأنَّه لا يُتَّهمُ إذا لم يَكنْ له وَلدٌ منها، ولا يُعـرَفُ بانقِطـاعِ مَـودةٍ إليهـا، أنْ يَفِـرَّ إليهـا بمالِه عن وَلدِه، فأمَّا إنْ كانَ وَرثَتُه إخوَتَه أو بَنِيه فلا يَجوزُ إقرارُه لبَعضِهم.

ولو تَرَكَ ابنةً وعَصَبةً يَرثونَه لقَرابةٍ أو وَلاءٍ، فأقَرَّ لهم بمالٍ فذلك جـائِزٌ، ولا يُتَّهمُ أنْ يَفِرَّ إلىٰ العَصَبةِ [بمالِه] دونَ الابنةِ، وأصلُ هذا قِيامُ التُّهمةِ.

فإذا لم يُتَّهَمْ بمَن يَفِرُّ إليه دونَ مَن يَرثُ معَه، جازَ إقـرارُه، فهَـذا أصـلُ ذلك.

جاءَ في «المُدَوَّنة الكُبرى» في إقرارِ المَريضِ لـوارِثٍ بـدَينٍ: قُلـتُ: أرَأيـتَ إنْ أقَرَّ لوارِثٍ بدَينٍ في مَرضِه الـذي مـاتَ فيـه أيَجـوزُ ذلـك في قَـولِ مالِـكٍ؟ قالَ: قالَ مالِكٌ: لا يَجوزُ ذلك إلا ببَيِّنةٍ. قالَ: فقيلَ له: فالرَّجلُ يُقِرُّ لامرَأتِـه في مَرضِه بالمَهرِ يَكونُ عليه أو بالدَّينِ. قالَ: يُنظَرُ في ذلك، فإنْ كان لا يُعـرَفُ منها إليه ناحيةٌ ولا انقِطاعٌ وله وَلَدٌ مِن غَيرِها جازَ ذلك، وإنْ كانَ يُعرَفُ مِنه انقِطاعٌ إليها ومَودةٌ وقد كانَ الذي بينَه وبينَ وَلَدِه مُتَفاقِمًا، ولَعلَّ لها الوَلدَ

الصَّغيرَ. قالَ مالِكٌ: فلا أَرىٰ أنْ يَجوزَ ذلك. قُلتُ: أرَأيتَ الوَرثةَ، أهُم بهذه المَنزلةِ علىٰ ما وَصَفتَ لي مِن أمرِ المَرأةِ يَكونُ بَعضُهم له إليه الانقِطاعُ والمَوَدةُ وآخَرُ قد كانَ يُعرَفُ مِنه إليه البَغضاءُ، أيَكونونَ بحالِ ما وَصَفتَ لي في المَرأةِ؟ قالَ: لم أسمَعْ مِن مالِكٍ فيه شَيئًا، وأرىٰ أنْ يَجوزَ ذلك، وإنَّما رَأىٰ ذلك مالِكٌ في المَرأةِ وقالَ: لا يُتَّهمُ إذا لم يَكنْ له منها وَلدٌ ولا ناحيةُ مَودةٍ يُعرَفُ أنَّه يُقِرُّ بمالِه مِن وَلدِه إلىٰ غَيرِهم، فأمَّا الوَلَدُ أو الإخوةُ كُلُّهم إذا كانوا هُم وَرَثتَه فلا أرىٰ ذلك، ولو كانَ يَترُكُ ابنَتَه ويَترُكُ عَصَبةً يَرثونَه بوَلاءٍ أو قَرابةٍ يُلقونَه فأقَرَّ لهم بمالٍ لم يُتَّهَمْ أنْ يُقِرَّ إلىٰ العَصَبةِ دونَ ابنَتِه ويَترُكَ عَصَبةً يَرثونَه بوَلاءٍ أو قَرابةٍ. قالَ ابنُ القاسِمِ: وأصلُ ما سَمِعتُ مِن مالِكِ بنِ أنَسٍ إنَّما يُريدُ بذلك التُّهمةَ فإذا لم تَقعِ التُّهمةُ لقَرارٍ يُقِرُّ به إليه دونَ مَن يَرِثُه معَه لم يُتَّهمْ وجازَ فهذا يَجزيك مِن ذلك كُلِّه[1].

وذهَبَ الشافِعيةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّه يَصحُّ إقرارُ المَريضِ مَرضَ المَوتِ لوارِثٍ لأنَّ كلَّ مَن صحَّ إقرارُه لغَيرِ الوارِثِ صحَّ إقرارُه للوارِثِ كالصَّحيحِ طَرَدًا والسَّفيهِ عَكسًا، ولأنَّ كلَّ مَن صحَّ إقرارُه في الصِّحةِ صحَّ إقرارُه في المَرضِ كالمُقِرِّ لغَيرِ الوارِثِ، ولأنَّ كُلَّ مَن صحَّ إقرارُه بالوارِثِ صحَّ إقرارُه للوارِثِ كالمُقِرِّ بمَهرِ الزَّوجيةِ، ولأنَّ إقرارَ المَريضِ بوارِثٍ أعَمُّ مِن إقرارِه للوارِثِ؛ لأنَّ إقرارَه بالوارِثِ يَتَضمَّنُ نَسَبًا ووِلايةً ومالًا، فكانَ إقرارُه بمالٍ للوارِثِ أحَقَّ بالجَوازِ مِن إقرارِه بوارِثٍ.

(1) «المدونة الكبرىٰ» (13/ 213)، و«تهذيب المدونة» (2/ 222)، و«رسالة القيرواني» ص(137)، و«شرح صحيح البخاري» لابن بطال (8/ 157)، و«الكافي» ص(457).



وأمَّا الجَوابُ عن قَولِهم أنَّه مُتَّهَمٌ في إقرارِه فهو أنَّه لو لزِمَ لهذا المَعنىٰ فَسادُ إقرارِه كالدَّعوىٰ استَوىٰ ما أقَرَّ به في الصِّحةِ والمَرضِ في الإبطالِ، كما استَوىٰ حالُ ادِّعائِه لنَفسِه في الصِّحةِ والمَرضِ في الرَّدِّ علىٰ أنَّ المَريضَ أبعَدُ عن التُّهمةِ مِن الصَّحيحِ؛ لأنَّها حالٌ يَجتَنِبُ الإنسانُ فيها المَعاصيَ ويُخلِصُ الطّاعةَ، ولذلك قالَ أبو بَكرٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ في عَهدِه إلىٰ عُمرَ، وهذا ما عَهِدَ به أبو بَكرٍ خَليفةُ رَسولِ اللهِ عندَ آخرِ عَهدِه بالدُّنيا وأوَّلِ عَهدِه بالآخِرةِ في الحالِ التي يُؤمِنُ فيها الكافِرُ ويَتَّقي فيها الفاجِرُ.

ولأنَّ العُلَماءَ أجمَعوا علىٰ أنَّه إذا أوصَىٰ رَجُلٌ لوارِثِه بوَصيةٍ وأقَرَّ له بدَينٍ في صحَّتِه ثم رجَعَ عنه؛ أنَّ رُجوعَه عن الوَصيةِ جائزٌ، ولا يَقبَلُ رُجوعَه عن الإقرارِ[1].

الحِيلةُ في جَوازِ الإقرارِ للوارثِ في مَرضِ المَوتِ:

قالَ الإمامُ ابنُ القَيِّمِ رَحِمَهُ اللهُ: إقرارُ المَريضِ لوارِثِه بدَينٍ باطِلٌ عندَ الجُمهورِ للتُّهمةِ، فلو كانَ له عليه دَينٌ ويُريدُ أنْ تَبرأَ ذمَّتُه منه قبلَ المَوتِ وقد علِمَ أنَّ إقرارَه له باطِلٌ فكيفَ الحيلةُ في بَراءةِ ذِمَّتِه ووُصولِ صاحِبِ الدَّينِ إلىٰ مالِه فهَهنا وُجوهٌ:

أحَدُها: أنْ يَأخذَ إقرارَ باقي الوَرثةِ بأنَّ هذا الدَّينَ علىٰ المَيِّتِ فإنَّ الإقرارَ إنَّما بطَلَ لحَقِّهم فإذا أقَرُّوا به لزِمَهم، فإنْ لم تَتمَّ له هذه الحِيلةُ فله وَجهٌ ثانٍ:

(1) «الحاوي الكبير» (7/ 38، 31)، و«المهذب» (2/ 344)، و«البيان» (13/ 420، 422)، و«النجم الوهاج» (5/ 85، 86)، و«مغني المحتاج» (3/ 229، 230)، و«تحفة المحتاج» (6/ 581، 582).

وهو: أنْ يأتِيَ برَجل أجنَبيٍّ يَثِقُ به يُقِرُّ له بالمالِ فيَدفَعُه الأجنَبيُّ إلىٰ رَبِّه فإنْ لم تَتِمَّ له هذه الحِيلةُ فله وَجهٌ ثالِثٌ:

وهو: أنْ يَشتَرِيَ منه سِلعةً بقَدرِ دَينِه ويُقِرَّ المَريضُ بقَبضِ الثَّمنِ منه أو يَقبِضَ منه الثَّمنَ بمَحضَرِ الشُّهودِ، ثم يَدفعَه إليه سِرًّا فإنْ لم تَتِمَّ له هذه الحيلةُ فليَجعَلِ الثَّمنَ وَديعةً عِندَه فيَكونَ أَمانةً فيُقبَلَ قَولُه في تَلفِه ويَتأوَّلُ أو يَدَّعي رَدَّه إليه والقَولُ قَولُه، وله وَجهٌ آخَرُ:

وهو: أنْ يُحضِرَ الوارِثُ شَيئًا ثم يَبيعَه مِن مَوروثِه بحَضرةِ الشُّهودِ ويُسَلِّمَه إليه فيَقبِضَه ويَصيرَ مالَه ثم يَهَبَه المَوروثُ لأجنَبيٍّ ويَقبِضَه منه ثم يَهَبَه الأجنَبيُّ للوارِثِ فإذا فُعِلَت هذه الحيلةُ لِيَصِلَ المَريضُ إلىٰ بَراءةِ ذِمَّتِه والوارِثُ إلىٰ أخذِ دَينِه جازَ ذلك وإلا فلا[1].

إذا أقَرَّ لزَوجَته بالمَهرِ في مَرضِ مَوته:

قالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وإنْ أقَرَّ لامرَأتِه بمَهرِ مِثلِها أو دونَه صَحَّ في قَولِهم جَميعًا، لا نَعلَمُ فيه مُخالِفًا إلا الشَّعبيَّ، قالَ: لا يَجوزُ إقرارُه لها لأنَّه إقرارٌ لوارِثٍ.

ولنا: أنَّه إقرارٌ بما تَحقَّقَ سَبَبُه وعُلِمَ وُجودُه ولم تُعلَمِ البَراءةُ منه فأشبَهَ ما لو كانَ عليه دَينٌ ببَيِّنةٍ فأقَرَّ بأنَّه لم يُوَفِّه وكذلك إنِ اشتَرىٰ مِن وارِثِه شَيئًا فأقَرَّ له بثَمنِ مِثلِه؛ لأنَّ القَولَ قَولُ المُقِرِّ له في أنَّه لم يَقبِضْ

(1) «إعلام الموقعين» (4/ 37).





ثَمنَه، وإنْ أقرَّ لامرَأتِه بدَينٍ سِوَىٰ الصَّداقِ لم يُقبَلْ، وإنْ أقَرَّ لها ثم أبانَها ثم رجَعَ تَزوَّجَها وماتَ في مَرضِه لم يُقبَلْ إقرارُه لها، وقالَ مُحمدُ بنُ الحَسنِ يُقبَلُ؛ لأنَّها صارَت إلىٰ حالٍ لا يُتَّهمُ فيها فأشبَهَ ما لو أقَرَّ المَريضُ ثم بَرَأ.

ولنا: أنَّه إقرارٌ لوارِثٍ في مَرضِ المَوتِ أشبَهَ ما لو لم يَبِنْها وفارَقَ ما إذا صحَّ مِن مَرضِه؛ لأنَّه لا يَكونُ مَرضَ المَوتِ[1].

وقالَ الحَداديُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ولو أقَرَّ لامرَأتِه في مَرضِه بمَهرِ مِثلِها، أو أقَلَّ صُدِّقَ ولا يُصدَّقُ في الزِّيادةِ علىٰ مَهرِ المِثلِ[2].



(1) «المغني» (5/ 124، 125).

(2) «الجوهرة النيرة» (3/ 309).

الرُّكنُ الثانِي: المُقرُّ له:

المُقَرُّ له هو مَن يَثبُتُ له الحَقُّ المُقَرُّ به، ويَحِقُّ له المُطالَبةُ به أو العَفوُ عَنه.

وقد اشتَرَطَ الفُقهاءُ في المُقَرِّ لـه عِدةَ شُروطٍ لا بدَّ مِن تَوافُرِها حتىٰ يَصِحَّ الإِقرارُ له، وبَيانُ ذلك فيما يَلي:

الشَّرطُ الأوَّلُ: أنْ يُصدِّقَ المُقَرُّ له المُقِرَّ في إقرارِه:

اتَّفَقَ فُقهاءُ المَذاهِبِ الأربَعةِ علىٰ أنَّه يُشترَطُ لِصحةِ الإقرارِ تَصديقُ المُقَرِّ له للمُقِرِّ بما أقَرَّ لأنَّه لا يُدخِلُ مالَ الغيرِ في مِلكِ أحَدٍ جَبرًا فيما عَدا الميراثَ، فإنْ كذَّبَه بأنْ أقَرَّ له بألفٍ مَثَلًا فقالَ المُقَرُّ لـه: ليسَ عليك شَيءٌ لي، أو لا عِلمَ لي بذلك، بطَلَ الإقرارُ إنِ استَمرَّ التَّكذيبُ.

إلا أنَّ الفُقهاءَ اختَلَفوا فيما لو رجَعَ المُقِرُّ عن الإقرارِ، أو عادَ المُقَرُّ لـه إلىٰ التَّصديقِ.

فقالَ الحَنفيةُ: إنْ عادَ المُقِرُّ له إلىٰ التَّصديقِ لم يَصِحَّ إلا بإقرارٍ جَديدٍ.

وإنْ رجَعَ المُقِرُّ في حالِ إنكارِ المُقَرِّ له صحَّ رُجوعُه[1].

وقالَ المالِكيةُ: إنْ كَذَّبَ المُقَرُّ له المُقِرَّ حَقيقةً كَـ«ليسَ لي عليه شَيءٌ»، أو حُكمًا، كقَولِه: «لا عِلمَ لي بذلك»، بطَلَ الإقرارُ إنِ استَمَرَّ علىٰ التَّكذيبِ.

فإنْ رجَعَ المُقَرُّ له إلىٰ تَصديقِ المُقِرِّ في الثاني فأنكَرَ المُقِرُّ عقِبَ تَصديقِ المُقَرِّ له صحَّ الإقرارُ ولا عِبرةَ بإنكارِ المُقِرِّ بعدَ ذلك، وأوْلَىٰ إنْ رجَعَ المُقَرُّ له لتَصديقِ المُقِرِّ، ولم يَحصُلْ مِن المُقِرِّ إنكارٌ.

---

(1) «الجوهرة النيرة» (3/ 276).

وإنْ رجَعَ المُقَرُّ لـه إلـىٰ تَصـديقِ المُقِـرِّ في الأوَّلِ فـأنكَرَ المُقِـرُّ عقِـبَ تَصديقِ المُقَرِّ له فهَل يَصحُّ إقرارُه أيضًا أو يَبطُلُ؟ قولانِ في المَذهَبِ[1].

وقالَ الشـافِعيةُ: إنْ كـذَّبَ المُقَـرُّ لـه المُقِـرَّ تـرَكَ المـالَ في يَـدِ المُقِـرِّ في الأصَحِّ؛ لِدلالَتِها علىٰ المِلكِ ظاهِرًا، والإقرارُ عارَضَه التَّكذيبُ فسقَطَ.

فعلىٰ هذا يَجوزُ له التَّصرُّفُ فيـه كيفَمـا شـاءَ إلا إذا كـانَ ظانًّـا أنَّ المـالَ للمُقَرِّ له فيَمتنِعُ عليه التَّصرُّفُ.

وقيلَ: يَحفَظُه القاضِي إلىٰ أنْ يَظهَرَ مالِكُه؛ لأنَّه كالمالِ الضّائعِ.

فإنْ رجَعَ المُقِرُّ في حالِ تَكذيبِ المُقَرِّ له وقالَ: «غَلِطتُ» في الإقرارِ، أو «تَعمَّدتُ الكَذبَ» قُبلَ قَولُه في الأصَحِّ، بِناءً علىٰ أنَّ المالَ يُترَكُ في يدِه.

والثاني: لا يُقبَلُ قَولُه بِناءً علىٰ أنَّ الحاكِمَ يَنزِعُه منه إلىٰ ظُهورِ مالِكِه.

وإنْ كَذَّبَ المُقَرُّ له المُقِرَّ ثم رجَعَ المُقَرُّ له فلا يُقبَلُ علـىٰ الأصَـحِّ، ولا يُصرَفُ إليه إلا بعدَ إقرارٍ جَديدٍ[2].

وقالَ الحَنابِلةُ: ومَن أقَرَّ لمُكلَّفٍ بمالٍ في يَدِه وكَذَّبه مُقَرٌّ لـه في إقـرارِه؛ بَطَلَ إقرارُه بتكذيبِه، ويُقرُّ المُقَرُّ به في يَدِ المُقِرِّ لأنَّه مالٌ بيَدِه لا يَدَّعيه غيرُه؛ أشبَهَ اللُّقطةَ، وكانَ للمُقِرِّ أنْ يَتصرَّفَ فيما أقَرَّ به بما شاءَ.

---

(1) «شرح مختصر خليل» (6/ 87)، و«شرح الزرقاني» (6/ 165)، و«حاشية الدسوقي علىٰ الشرح الكبير» (5/ 86)، و«تحبير المختصر» (4/ 303).

(2) «النجم الوهاج» (5/ 90، 91)، و«مغني المحتاج» (3/ 232، 234)، و«تحفة المحتاج» (6/ 592، 593).

وفي وَجهٍ يَحفَظُه الإمامُ حتىٰ يَظهَرَ مالِكُه لأنَّه بإقرارِه خَرَجَ عن مِلكِه ولم يَدخُلْ في مِلكِ المُقَرِّ له، وكُلٌّ واحِدٍ منهما يُنكِرُ مِلكَه فهو كالمالِ الضّائعِ.

فإنْ عادَ المُقَرُّ له وصَدَّقَ المُقِرَّ بما أقَرَّ به فلا يُقبَلُ رُجوعُه لأنَّه مُكذِّبٌ لنفسِه.

وإنْ عادَ المُقِرُّ فادَّعَىٰ المُقَرَّ به لنَفسِه أو ادَّعاه لثالِثٍ؛ قُبِلَ منه ذلك؛ لأنَّه في يَدِه -ولا مُعارِضَ له فيه- ولا يُقبَلُ بَعدَ دَعوىٰ المُقَرِّ به لنَفسِه أو لثالِثٍ عَودُ المُقَرِّ له أوَّلًا إلىٰ دَعواه، وكذا لو كانَ عَودُه إلىٰ دَعواه قبلَ دَعوىٰ المُقِرِّ به لنَفسِه أو غَيرِه لأنَّه مُكذِّبٌ لنفسِه[1].

الشَّرطُ الثاني: أنْ يَكونَ المُقَرُّ له مَعلومًا غيرَ مَجهولٍ:

اشتَرَطَ فُقَهاءُ الحَنفيةِ والشافِعيةِ والحَنابِلةِ في المُقَرِّ له أنْ يَكونَ مَعلومًا مُعيَّنًا غيرَ مَجهولٍ، **قالَ الحَنفيةُ**: يُشترَطُ في المُقَرِّ له ألَّا يَكونَ مَجهولًا جَهالةً فاحِشةً أمَّا الجَهالةُ اليَسيرةُ فلا تَكونُ مانِعةً لصِحةِ الإقرارِ، مَثلًا لو أقَرَّ أحَدٌ بأنَّ هذا المالَ لرَجُلٍ، مُشيرًا إلىٰ مالٍ مُعيَّنٍ في يَدِه، أو أقَرَّ قائلًا: إنَّ هذا المالَ هو لأحَدٍ مِن أهلِ البَلدةِ الفُلانيةِ، ولم يَكنْ أهالي تلك البَلدةِ مَعدودينَ فلا يَصِحُّ إقرارُه.

أمَّا لو قالَ: إنَّ هذا المالَ هو لأحَدِ هذَينِ الرَّجلَينِ، أو لأحَدٍ مِن أهالي المَحَلةِ الفُلانيةِ، وكانَ أهالي تِلكَ المَحَلةِ قَومًا مَحصورينَ فيَصِحُّ إقرارُه.

(1) «الكافي» (4/ 573)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 728)، و«مطالب أولي النهىٰ» (6/ 665)، و«منار السبيل» (3/ 533).





وعلىٰ تَقديرِ أنَّه أقَرَّ علىٰ الوَجهِ المَشروحِ وقالَ: إنَّ هذا المالَ لأحَدِ هذَينِ الرَّجلَينِ فلهما إذا اتَّفقا أنْ يَأخُذا ذلك المالَ، ويَملِكانِه بعدَ الأخذِ بالاشتِراكِ.

وإنِ اختَلَفا فلِكُلٍّ منهما أنْ يَطلُبَ مِن المُقِرِّ اليَمينَ علىٰ عَدَمِ كَونِ المالِ له، فإنْ نَكَلَ المُقِرُّ عن يَمينِ الاثنَينِ يَكونُ ذلك المالُ كذلك مُشتَرَكًا بينَهما، وإنْ نَكَلَ عن يَمينِ أحَدِهما يَكونُ ذلك المالُ مُستقِلًّا لمَن نَكَلَ عن يَمينِه، وإنْ حَلَفَ لِلاثنَينِ يَبرأُ المُقِرُّ مِن دَعواهما، ويَبقَىٰ المالُ في يَدِه[1].

وقالَ الشافِعيةُ: يُشتَرَطُ في المُقَرِّ له تَعيينُه بحيث يُمكِنُ مُطالَبَتُه كـ: «علَيَّ مالٌ لأحَدِ هؤلاء العَشرةِ»، بخِلافِ: «لواحِدٍ مِن البَلَدِ علَيَّ ألفٌ»، إلا إنْ كانوا مَحصورينَ فيما يَظهَرُ، ولو قالَ واحِدٌ مِن العَشَرةِ: «أنا المَعنيُّ بذلك ولي عليك ألفٌ»، صُدِّقَ المُقِرُّ بيَمينِه، ولو أقَرَّ بعَينٍ لمَجهولٍ، كـ«عِندي مالٌ لا أعرِفُ مالِكَه لواحِدٍ مِن أهلِ البَلَدِ»، نُزِعَ منه: أي: نَزَعَ منه ناظِرُ بَيتِ المالِ لأنَّه إقرارٌ بمالٍ ضائِعٍ، وهو لبيتِ المالِ، وهذا إنْ أيِسَ مِن مَعرِفةِ صاحِبِه، والأوجَهُ تَقييدُ ذلك بما إذا لم يَدَّعِ أو تَقُمْ قَرينةٌ علىٰ أنَّه لُقطةٌ[2].

وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ اللَّهُ: شَرطُ صِحةِ الإقرارِ ذِكرُ المُقَرِّ له[3].

---

(1) «المبسوط» (19/ 55)، و«الاختيار» (2/ 154)، و«تبيين الحقائق» (5/ 4)، و«الجوهرة النيرة» (3/ 275)، و«درر الحكام شرح مجلة الأحكام» (4/ 78، 79)، و«الفتاوىٰ الهندية» (4/ 171)، و«الدر المختار» (5/ 591).

(2) «تحفة المحتاج» (6/ 584، 585).

(3) «المغني» (5/ 9).

الشَّرطُ الثّالِثُ: الجِدّيةُ في الإِقرارِ:

قالَ الحَنفيةُ: يُشترَطُ في الإقرارِ الجِدّيةُ، فلذلك فالإقرارُ الواقِعُ بطَريقِ الاستِهزاءِ والاستِخفافِ غيرُ صَحيحٍ. مَثَلًا لو قالَ أحَدٌ لآخَرَ: «إنَّك مَدينٌ لي بعَشَرةِ دَنانيرَ»، فأجابَه مُستَهزِئًا: «نَعَمْ»، أو قالَ: «خُطَّ كيسَكَ واقبِضْ» فلا يَكونُ مُقِرًّا.

كذلك لو قالَ أحَدٌ لآخَرَ: «أدِّ لي الدَّنانيرَ العَشرةَ التي في ذِمَّتِك»، فأجابَه الآخَرُ مُستَهزِئًا: «ستأخُذُها قَريبًا»، فلا يَكونُ إقرارًا، ولو قالَ شَخصٌ لآخَرَ: «لي عليك كذا»، فقالَ استِهزاءً: «نَعَم، أحسَنتَ»، فهو إقرارٌ ويُؤاخَذُ به.

فإذا ادَّعَىٰ المُقِرُّ بأنَّ إقرارَه استِهزاءٌ، وادَّعَىٰ المُقَرُّ له بأنَّه كانَ جادًّا، واختَلَفا، لا يُصدَّقُ المُقِرُّ بادِّعاءِ الاستِهزاءِ بلا بيِّنةٍ، أي أنَّ مُجرَّدَ ادِّعاءِ الاستِهزاءِ غيرُ مَقبولٍ، وقَرينةُ هَزِّ الرَّأسِ غيرُ مُعتَبَرةٍ.

فإذا عَجَزَ المُقِرُّ عن إثباتِ الاستِهزاءِ يُصدَّقُ المُقَرُّ له بحَلِفِ اليَمينِ علىٰ عَدَمِ العِلمِ بكَونِ الإقرارِ استِهزاءً[1].

الشَّرطُ الرّابِعُ: أهليةُ المُقَرِّ له لاستِحقاقِ المُقرِّ به حِسًّا أو شَرعًا:

اتَّفَقَ فُقهاءُ المَذاهِبِ الأربَعةِ علىٰ أنَّه يُشترَطُ في المُقَرِّ له أنْ يَكونَ أهلًا لاستِحقاقِ المُقَرِّ به لأنَّه حينَئِذٍ يُصادِفُ مَحَلَّه، وصِدقُه مُحتمَلٌ، فلو قالَ لهذه الدّابةِ أو دابةِ فُلانٍ -أو لهذا الحَجرِ- عليَّ كذا، فلَغوٌ، لأنَّها ليسَت

(1) «درر الحكام» (4/ 81)، و«حاشية ابن عابدين» (8/ 114).

أهلًا للاستِحقاقِ فإنَّها غيرُ قابلةٍ للمِلكِ في الحالِ ولا في المَآلِ، ولا يُتصوَّرُ منها تَعاطي السَّبَبِ كالبَيعِ ونَحوِه.

وهذا إذا كانَ في المالِكِ، أمَّا إذا أقَرَّ لخَيلٍ مُسبَّلةٍ أو لمَسجدٍ فيَصِحُّ **عندَ المالِكيةِ والشافِعيةِ والحَنابِلةِ**، ويُحمَلُ علىٰ أنَّه مِن غَلةِ وَقفٍ عليها أو وَصيةٍ لها[1].

قالَ الشافِعيةُ: وأمَّا إنْ قالَ: «عليَّ بسَبَبِها لمالِكِها كذا»، وَجَبَ لأنَّه أقَرَّ للمالِكِ لا لها، وهي السَّبَبُ: إمّا بجِنايةٍ عليها، وإمَّا باستيفاءِ مَنفَعَتِها بإجارةٍ أو غَصبٍ، ويَكونُ المُقَرُّ به مِلكًا لمالِكِها حينَ الإقرارِ، فإنْ لم يَقُلْ: «لمالِكِها»، واقتَصَرَ علىٰ قَولِه: بسَبَبِها لم يَلزَمْ أنْ يَكونَ المُقَرُّ به لمالِكِها في الحالِ، بل يُسألُ ويُحكَمُ بمُوجِبِ بَيانِه إذ يَحتمِلُ أنْ يَكونَ المُقَرُّ به لغَيرِ مالِكِها، كأنْ تَكونَ أتلَفَت شَيئًا علىٰ إنسانٍ وهي في يَدِ المُقِرِّ[2].

وأمَّا الحَنابِلةُ فقالوا: إنْ أقَرَّ لبَهيمةٍ بشَيءٍ لم يَصِحَّ الإقرارُ، لأنَّها لا تَملِكُ، ولا لها أهليةُ المِلكِ، وإنْ قالَ: «علَيَّ ألفٌ بسَبَبِ هذه البَهيمةِ» لم يَكنْ مُقِرًّا لأحَدٍ علىٰ الصَّحيحِ مِن المَذهَبِ؛ لأنَّ مِن شَرطِ صِحةِ الإقرارِ ذِكرَ المُقَرِّ له، وإنْ قالَ: «لمالِكِها أو لزَيدٍ عليَّ ألفٌ بسَبَبِها» صَحَّ.

---

(1) «المبسوط» للشيباني (8/ 197)، و«شرح مختصر خليل» (6/ 87)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (5/ 85، 86)، و«النجم الوهاج» (5/ 89، 90)، و«مغني المحتاج» (3/ 231)، و«تحفة المحتاج» (6/ 586، 588) «المغني» (5/ 89)، و«المبدع» (10/ 308)، و«الإنصاف» (12/ 145، 146)، و«كشاف القناع» (6/ 581).

(2) «النجم الوهاج» (5/ 89، 90)، و«مغني المحتاج» (3/ 231)، و«تحفة المحتاج» (6/ 586، 588).

وفي قولٍ اختارَه المَرداويُّ وغَيرُه: يَصِحُّ، ويَكونُ كقَولِه بسَبَبِها.

وإنْ قالَ: «علَيَّ كذا بسَبَبِ حَملِ هذه البَهيمةِ» لم يَصِحَّ إقرارُه؛ لأنَّه لا يُمكِنُ إيجابُ بشَيءٍ بسَبَبِ الحَملِ إلا أنْ يَنفصِلَ الحَملُ مَيتًا ويَدَّعيَ مالِكُها أنَّه بسَبَبِه فيَلزَمُه ما أقَرَّ به.

وإنْ أقَرَّ لمَسجِدٍ أو مَقبَرةٍ أو طَريقٍ ونَحوِه كقَنطَرةٍ وسِقايةٍ صحَّ الإقرارُ، ولو لم يَذكُرْ سَبَبًا كغَلةِ وَقفٍ أو وَصيةٍ؛ لأنَّه إقرارٌ مِن مُكلَّفٍ مُختارٍ فلَزِمَه كما لو عَيَّنَ السَّبَبَ، ويَكونُ لمَصالِحِها.

ولا يَصحُّ الإقرارُ لدارٍ ونَحوِها إلا مع بَيانِ السَّبَبِ مِن غَصبٍ أو إجارةٍ ونَحوِهما؛ لأنَّ الدارَ لا تَجري عليها صَدَقةٌ في الغالِبِ بخِلافِ المَسجِدِ ونَحوِه[1].

الإقرارُ للحَملِ:

نَصَّ فُقهاءُ المَذاهِبِ الأربَعةِ علىٰ أنَّ المُقِرَّ إذا أقَرَّ لحَملٍ مَوجودٍ بمالٍ وعَزاه إلىٰ إرثٍ أو وَصيةٍ صَحَّ؛ لأنَّ ما قالَه مُمكِنٌ والخَصمُ في ذلك وَليُّ الحَملِ.

واختَلَفوا فيما لو أطلَقَ، هل يَصحُّ أو لا؟

فذهَبَ المالِكيةُ والشافِعيةُ في الأظهَرِ والحَنابِلةُ في المَذهبِ ومُحمدُ بنُ الحَسَنِ مِن الحَنفيةِ إلىٰ أنَّه إنْ أقَرَّ لحَملٍ وأطلَقَ فإنَّه يَصحُّ حَملًا للكَلامِ

(1) «المغني» (5/ 89)، و«المبدع» (10/ 308)، و«الإنصاف» (12/ 145، 146)، و«كشاف القناع» (6/ 581).



علىٰ الجِهةِ المُمكِنةِ فعلىٰ هذا إنْ وَلَدَت ذَكرًا أو أُنثىٰ كانَ بينَهما نِصفَين، وإنْ عَزاه إلىٰ إرثٍ أو وَصيةٍ كانَ بينَهما علىٰ حَسَبِ استِحقاقِهما لذلك.

وذهَبَ الإمامُ أبو حَنيفةَ وأبو يُوسفَ والشافِعيةُ في مُقابِلِ الأظهَرِ والحَنابِلةُ في قَولٍ إلىٰ أنَّه لا يَصحُّ الإقرارُ إلا أنْ يَعزُوَه إلىٰ إرثٍ أو وَصيةٍ لأنَّه لا يَملِكُ بغيرِهما.

فإنْ وَلَدَت الوَلَدَ مَيتًا وكانَ قد عَزا الإقرارَ إلىٰ إرثٍ أو وَصيةٍ عادَت إلىٰ وَرَثةِ المُوصي ومَوروثِ الطِّفلِ، وإنْ أطلَقَ الإقرارَ كُلِّفَ ذِكرَ السَّبَبِ فيُعمَلُ بقَولِه، فإنْ تَعذَّرَ التَّفسيرُ بمَوتِه أو غَيرِه بَطَلَ إقرارُه كمَن أقَرَّ لرَجُلٍ لا يَعرِفُ مَن أرادَ بإقرارِه.

وإن عَزا الإقرارَ إلىٰ جِهةٍ غيرِ صَحيحةٍ فقالَ: لهذا الحَملِ عليَّ ألفٌ أقرَضَنيها، أو وَديعةٌ أخَذتُها منه»، هل يَصحُّ الإقرارُ أو يَبطُلُ؟

فذهَبَ الحَنفيةُ والمالِكيةُ في قَولٍ -وقيلَ: هو المَذهَبُ- والشافِعيةُ في المَذهبِ والحَنابِلةُ في قَولٍ إلىٰ أنَّه يَبطُلُ الإقرارُ ولا يَصِحُّ.

وذهَبَ المالِكيةُ في قَولٍ والحَنابِلةُ في المَذهبِ والشافِعيةُ في قَولٍ إلىٰ أنَّه يَصحُّ إقرارُه؛ لأنَّه وصَلَ إقرارَه بما يُسقِطُه فيَسقُطُ ما وصَلَه به كما لو قالَ له: «عليَّ ألفٌ لا تَلزَمُني»، وإنْ قالَ: «له عليَّ ألفٌ جَعَلتُها له»، أو نَحوَ ذلك، فهي عِدَةٌ لا يُؤخَذُ بها[1].

(1) «التجريد» للقدوري (7/ 3210، 3212)، و«بدائع الصنائع» (7/ 223)، و«الهداية» (3/ 183)، و«الجوهرة النيرة» (3/ 303، 305)، و«اللباب» (1/ 465، 466)، =

الإِقرارُ لميتٍ:

مَن أقرَّ لمَيتٍ بدَينٍ لزِمَه دَفعُ الدَّينِ إلىٰ وارِثِه، فإذا صحَّ ما وَصَفناه وأقرَّ لميتٍ بدَينٍ وقالَ: «هذا ابنُه وهذه امرَأتُه» فلا يَخلو حالُ المَيتِ مِن أنْ يُعرَفَ له وارِثٌ غيرُهما أو لا يُعرَفُ. فإنْ لم يُعرَفْ له وارِثٌ غيرُهما لزِمَه تَسليمُ المالِ إليهما علىٰ فرائِضِ اللهِ تَعالىٰ: الثُّمنُ إلىٰ الزَّوجةِ، والباقي إلىٰ الابنِ.

وإن عرَفَ للمَيتِ وارِثٌ غيرُ مَن ذَكرَه المُقِرُّ أمَرَه الحاكِمُ بدَفعِه إلىٰ وارِثِه المَعروفِ، فإنِ اعترَفَ الوارِثُ المَعروفُ بما ذَكرَه المُقِرُّ اشترَكوا في الإرثِ. وإنْ لم يَعترِفْ تَفرَّدَ بجَميعِ الدَّينِ، فإنْ دَفَعَ بأمرِ الحاكِمِ لم يَغرَمْ للأوَّلِ الذي أقرَّ به شَيئًا؛ لأنَّ أمرَ الحاكِمِ بدَفعِ جَميعِه إلىٰ المَعروفِ حُكمَ منه بإبطالِ مِيراثِ غَيرِه، وإنْ دَفَعَ بغَيرِ أمرِ الحاكِمِ غَرِمَ للأوَّلِ الذي أقرَّ به قَدْرَ حَقِّه في الاشتِراكِ لثُبوتِ حَقِّ المَعروفِ قَولًا واحِدًا، سَواءٌ كانَ عَينًا أو دَينًا لتَقديمِ الإقرارِ له.

=

و«البناية» (9/ 447)، و«التاج والإكليل» (4/ 228)، و«مواهب الجليل» (7/ 190)، و«شرح مختصر خليل» (6/ 190)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (5/ 91)، و«تحبير المختصر» (4/ 307، 308)، و«النجم الوهاج» (5/ 89، 90)، و«مغني المحتاج» (3/ 231، 232)، و«تحفة المحتاج» (6/ 588، 589)، و«المغني» (5/ 89)، و«المبدع» (10/ 308)، و«الإنصاف» (12/ 145، 146)، و«كشاف القناع» (6/ 586، 587)، و«مطالب أولي النهىٰ» (6/ 665).

وإذا دَفَعَ ما أقَرَّ به مِن الدَّينِ إلىٰ مَن أقَرَّ بهم مِن الوَرَثةِ ثم قَدِمَ صاحِبُ الدَّينِ حَيًّا كانَ له أنْ يَرجِعَ علىٰ المُقِرِّ بجَميعِ الدَّينِ ثم يَرجِعَ المُقَرُّ له علىٰ أخذِه إنْ قَدِرَ عليه.

وإنْ أقَرَّ لوَرَثةِ فُلانٍ بمالٍ كانَ بَينَهم بالسَّويةِ لأنَّ ذلك صِفةُ تَعريفٍ، فلم يَكنْ بَينَهم علىٰ الوارِثِ. وإنْ قالَ: «أرَدتُ الإرثَ»، وأنكَرَه مَن قَلَّ سَهمُه كانَ القَولُ فيه قَولَ المُقِرِّ، لاحتِمالِه[1].



(1) «الحاوي الكبير» (7/ 65، 66).

الرُّكنُ الثالِثُ: المُقرُّ به:

المُقَرُّ به مِن الحُقوقِ نَوعانِ:

النَّوعُ الأوَّلُ: **حَقٌّ للهِ تَعالىٰ -كالزِّنا والسَّرِقةِ والشُّربِ-** وهذا النَّوعُ يَسقُطُ بالشُّبهةِ، وإنْ لم يَظهَرْ عليه لم يَجِبْ عليه أنْ يُقِرَّ به، بل يُستحَبُّ له أنْ يَكتُمَه، ولا بُدَّ مِن تَوافُرِ عِدةِ شُروطٍ حتىٰ يَصِحَّ الإقرارُ به، وقد تَقدَّمَ بَيانُ ذلك في كِتابِ الحُدودِ وفي أوَّلِ كِتابِ الإقرارِ.

النَّوعُ الثاني: **أنْ يَكونَ الحَقُّ أنْ يَكونَ لآدَميٍّ حَقٌّ للهِ تَعالىٰ لا يَسقُطُ بالشُّبهةِ -كالزَّكاةِ والكَفاراتِ-** وهذا النَّوعُ لا يُشتَرطُ لِصحةِ الإقرارِ به ما يُشتَرطُ لِصحةِ الإقرارِ به ما يُشتَرطُ لِصحةِ الإقرارِ بحُقوقِ اللهِ تَعالىٰ فيَثبُتُ مع الشُّبهاتِ بخِلافِ حُقوقِ اللهِ تَعالىٰ[1].

ما يُشتَرطُ في المُقَرِّ به من حُقوقِ العِبادِ وما لا يُشتَرطُ:

الشَّرطُ الأولُ: العِلمُ بالمُقَرِّ به:

اتَّفَقَ فُقهاءُ المَذاهِبِ الأربَعةِ علىٰ أنَّه لا يُشتَرطُ في المُقَرِّ به أنْ يَكونَ مَعلومًا، بل يَصحُّ الإقرارُ بالمَجهولِ، فجَهالةُ المُقَرِّ به لا تَمنَعُ صِحةَ الإقرارِ **بلا خِلافٍ بَينَ الفُقهاءِ** إلا أنَّه يُجبَرُ علىٰ البَيانِ؛ لأنَّه هو المُجمِلُ فكانَ البَيانُ عليه.

فإنِ امتَنَعَ من تَفسيرِ ما أقَرَّ به فقَولانِ للعُلَماءِ:

أحَدُهما: يُحبَسُ حتىٰ يُفسِّرَ؛ لأنَّه امتنَعَ مِن حَقٍّ عليه، فيُحبَسُ به كما

---

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 223، 224).



لو عيَّنَه وامتنَعَ مِن أدائِه، **وهذا مَذهَبُ المالِكيةِ والحَنابِلةِ في المَذهبِ وقَولٌ للشافِعيةِ.**

والثاني: يُجعَلُ ناكِلًا، **وهو قَولُ الشافِعيةِ في الصَّحيحِ والحَنابِلةِ في قَولٍ**، ويُؤمَرُ المُقَرُّ له بالبيانِ، فإن بَيَّنَ شَيئًا فصَدَّقَه المُقِرُّ ثَبَتَ، وإنْ كَذَّبَه وامتَنَعَ مِن البَيانِ قيلَ له: «إنْ بَيَّنت وإلا جَعَلناك ناكِلًا وقَضَينا عليك».

وإن فَسَّرَه بما لا يُتموَّلُ عادةً كقِشرةِ جَوزٍ أو قِشرةِ باذِنجانةٍ لم يُقبَلْ إقرارُه؛ لأنَّ إقرارَه اعتِرافٌ بحَقٍّ عليه ثابِتٍ في ذِمَّتِه وهذا لا يَثبُتُ في الذِّمةِ.

وكذا إذا فسَّرَه بما لا يُتموَّلُ في الشَّرعِ كالخَمرِ والخِنزيرِ والمَيتةِ.

ولو قالَ: «له عليَّ شَيءٌ أو له عليَّ مالٌ» وبَيَّنَ شَيئًا له قيمةٌ وصَدَّقَه المُقَرُّ له فلا إشكالَ، وإنِ ادَّعَى شَيئًا آخَرَ أو لا يَدَّعي شَيئًا يَبطُلُ إقرارَه.

وإن ادَّعَى عليه المُقَرُّ له أزيَدَ ممَّا أقَرَّ به المُقِرُّ أخَذَ ما أقَرَّ به وأقامَ البَيِّنةَ على الزِّيادةِ وإلا حَلَّفَه على الزِّيادةِ؛ لأنَّ القَولَ قَولُ المُنكِرِ مع يَمينِه.

إذا أقَرَّ بمالٍ هل يُقبَلُ تَفسيرُه في قَليلِ المالِ وكَثيرِه؟

المُقِرُّ إذا أقَرَّ بمالٍ فلا يَخلو مِن ثَلاثةِ أحوالٍ:

الحالةُ الأُولَى: أنْ يَقولَ: «له عليَّ مالٌ حَقيرٌ»:

اتَّفَقَ الفُقهاءُ على أنَّ المُقِرَّ إذا قالَ: «له علَيَّ مالٌ حَقيرٌ أو قَليلٌ أو خَسيسٌ أو تافِهٌ أو نَزرٌ»، أنَّه يُقبَلُ تَفسيرُه في القَليلِ والكَثيرِ.

الحالةُ الثانيةُ: أنْ يَقولَ: «له علَيَّ مالٌ»:

اختَلفَ الفُقهاءُ فيما لو قالَ: «لفُلانٍ علَيَّ مالٌ»، أو أقَرَّ بمالٍ ولم يَذكُرْ

مَبلَغَه، هل يُصدَّقُ في القَليلِ والكَثيرِ أو لا يُصدَّقُ إلا إذا ذَكَرَ شَيئًا له قيمةٌ؟

فذهَبَ الحَنفيةُ والمالِكيةُ في قولٍ -واستَحسَنَه أكثَرُ المالِكيةِ- والشافِعيةُ والحَنابِلةُ إلىٰ أنَّه إنْ أقَرَّ بمالٍ يَرجِعُ إلىٰ تَفسيرِه، فإنْ فسَّرَه بالقَليلِ والكَثيرِ قُبِلَ قَولُه في تَفسيرِه؛ لأنَّ لَفظَه مُجمَلٌ، فإذا لم يَكنْ له تَقديرٌ في عُرفِ اللُّغةِ والشَّرعِ رُجِعَ في تَفسيرِه إليه كما لو قالَ: «عِندي شَيءٌ، أو حَقٌّ»، ولأنَّ القَليلَ يَدخُلُ تَحتَ الماليةِ، كما يَدخُلُ الكَثيرُ؛ لأنَّ كُلَّ ذلك مالٌ[1].

وذهَبَ المالِكيةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّه يَلزَمُه أقَلُّ نِصابٍ مِن نِصاباتِ الزَّكاةِ مِن أنواعِ أموالِهم؛ لأنَّ المالَ له تَقديرٌ في اللُّغةِ والشَّريعةِ، أمَّا في اللُّغةِ فإنَّهم لا يَعقِلونَ مِن قَولِهم: «فُلانٌ مِن أربابِ المالِ»، أنَّه يَملِكُ دانَقًا أو دِرهَمًا، وإنَّما يَعقِلونَ زيادةً علىٰ ذلك ببَيِّنةٍ، وأمَّا الشَّرعُ فقَد ثبَتَ أنَّ النِّصابَ مالٌ؛ لقَولِه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**لا زَكاةَ في مالٍ حتىٰ يَحُولَ عليه الحَولُ**»، فلم يَثبُتْ لما دونَه هذا الاسمُ يُوجِبُ صَرفَ الكَلامِ إليه.

فعلىٰ هذا يَلزَمُه أقَلُّ ما يُسَمَّىٰ نِصابًا مِن جِنسِ مالِ المُقِرِّ فيَلزَمُه عِشرونَ دينارًا إنْ كانَ مِن أهلِ الذَّهَبِ، ومِئَتا دِرهَمٍ إنْ كانَ مِن أهلِ الوَرِقِ،

(1) «الجوهرة النيرة» (3/ 276)، و«اللباب» (1/ 456)، و«الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (3/ 87، 88)، و«التاج والإكليل» (4/ 236)، و«شرح مختصر خليل» (6/ 94)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (5/ 98)، و«البيان» (13/ 439)، و«روضة الطالبين» (3/ 563، 566)، و«النجم الوهاج» (5/ 98، 100)، و«مغني المحتاج» (3/ 241، 242)، و«تحفة المحتاج» (6/ 613، 614)، و«المغني» (5/ 109، 110)، و«الكافي» (4/ 591)، و«كشاف القناع» (6/ 606، 607)، و«شرح منتهى الإرادات» (6/ 756، 757)، و«منار السبيل» (3/ 544).

وخمسٌ مِن الإبلِ إنْ كانَ مِن أهلِ الإبلِ، وثلاثونَ مِن البَقرِ إنْ كانَ مِن أهلِ البَقرِ، وأربعونَ مِن الضَّأنِ أو المَعزِ إنْ كانَ مِن أهلِ الضَّأنِ أو المَعزِ، وخمسةُ أوسُقٍ مِن الحَبِّ إنْ كانَ مِن أهلِ الحَرثِ[1].

وذهَبَ المالِكيةُ في قَولٍ ثالِثٍ إلىٰ أنَّه يَلزَمُه أقَلُّ ما يُستَباحُ به البُضعُ والقَطعُ؛ لأنَّه إذا ثبَتَ التَّقديرُ بما ذكَرْناه وكانَ المالُ اسمًا لمِقدارٍ مِن الكَثرةِ يَزيدُ علىٰ القَليلِ النَّزرِ كانَ أقَلَّ تَقديرٍ يُمكِنُ حَملُه علىٰ ما ذكَرْناه؛ لقَولِه تَعالىٰ: ﴿أَن تَبۡتَغُواْ بِأَمۡوَٰلِكُم﴾ [النِّسَاء: 24]، وقد ثبَتَ أنَّ أوَّلَ المُهورِ رُبعُ دِينارٍ، ولقَولِ عائِشةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهَا: كانَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لا يَقطعُ في التافِهِ وكانَ يَقطَعُ في رُبعِ دِينارٍ»[2][3].

الحالةُ الثالِثةُ: إذا قالَ له: «علَيَّ مالٌ عَظيمٌ»:

اختلَفَ الفُقهاءُ فيما لو أقَرَّ له بمالٍ عَظيمٍ أو كَثيرٍ بأنْ قالَ: «له علَيَّ مالٌ عَظيمٌ أو كَثيرٌ أو جَليلٌ أو نَفيسٌ، أو عَظيمٌ جِدًّا» هل يُقدَّرُ بمِقدارٍ مُعيَّنٍ أو لا يُقدَّرُ بمِقدارٍ ويُرجَعُ فيه إلىٰ تَفسيرِه؟

فذهَبَ الحَنفيةُ إلىٰ أنَّه إنْ قالَ: «له علَيَّ مالٌ عَظيمٌ» لم يُصدَّقْ في أقَلَّ مِن مِئتَي دِرهَمٍ؛ لأنَّه إقرارٌ بمالٍ مَوصوفٍ فلا يَجوزُ إلغاءُ الوَصفِ،

---

(1) «الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (3/ 87، 88)، و«التاج والإكليل» (4/ 236)، و«شرح مختصر خليل» (6/ 94)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (5/ 98).

(2) أخرجه البخاري (6407)، ومسلم (1684) بلفظٍ قَريبٍ: «لا تُقطعُ يدُ السارِقِ إلا في ربع دِينارٍ فصاعِدًا».

(3) «الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (3/ 87، 88).

والنِّصابُ عَظيمٌ، حتىٰ اعتُبِرَ صاحِبُه غَنيًّا به، والغَنيُّ عَظيمٌ عندَ الناسِ، وهذا إذا قالَ: «مالٌ عَظيمٌ مِن الدَّراهِمِ»، أمَّا إذا قالَ: «مِن الدَّنانيرِ»، فالتَّقديرُ بعِشرينَ مِثقالًا، وفي الإبِلِ بخَمسٍ وعِشرينَ؛ لأنَّه أدنىٰ نِصابٍ تَجِبُ فيه الزَّكاةُ مِن جِنسِه، وفي غيرِ مالِ الزَّكاةِ يُقدَّرُ بقيمةِ النِّصابِ، وكذا إذا قالَ: «مالٌ كَثيرٌ، أو جَليلٌ»، فهو كقَولِه: «عَظيمٌ»، وعَن أبي حَنيفةَ يُصدَّقُ في عَشَرةِ دَراهِمَ إذا قالَ: «مِن الدَّراهِمِ»؛ لأنَّه نِصابُ السَّرِقةِ، فهو عَظيمٌ حَيثُ تُقطَعُ به اليَدُ المُحترَمةُ، قالَ السَّرخَسيُّ: والأصَحُّ أنَّه يُبنَىٰ علىٰ حالِ المُقِرِّ في الفَقرِ، والغِنَىٰ، فإنَّ القَليلَ عندَ الفَقيرِ عَظيمٌ، وكما أنَّ المِئتَينِ عَظيمةٌ في حُكمِ الزَّكاةِ، فالعَشَرةُ عَظيمةٌ في قَطعِ يَدِ السارِقِ وتَقديرِ المَهرِ، فيَتعارَضُ ويَكونُ المَرجِعُ فيه إلىٰ حالِ الرَّجلِ.

وإنْ قالَ: «له مالٌ نَفيسٌ، أو خَطيرٌ أو كَثيرٌ»، لزِمَه عَشَرةُ دَراهِمَ عندَ أبي حَنيفةَ[1].

وأمَّا المالِكيةُ فعِندَهم خَمسةُ أقوالٍ في المَذهبِ إذا قالَ: «له علَيَّ مالٌ عَظيمٌ»، **الصَّحيحُ منها** أنَّه يَلزَمُه أقَلُّ نِصابٍ مِن نِصاباتِ الزَّكاةِ مِن أنواعِ أموالِهم؛ لأنَّ المالَ له تَقديرٌ في اللُّغةِ والشَّريعةِ، أمَّا في اللُّغةِ فإنَّهم لا يَعقِلونَ مِن قَولِهم: «فُلانٌ مِن أربابِ المالِ»، أنَّه يَملِكُ دانَقًا أو دِرهَمًا، وإنَّما يَعقِلونَ زِيادةً علىٰ ذلك ببَيِّنةٍ، وأمَّا الشَّرعُ فقد ثبَتَ أنَّ النِّصابَ مالٌ؛ لقَولِه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**لا زَكاةَ في مالٍ حتىٰ يَحولَ عليه الحَوْلُ**» فلم يَثبُتْ لما دونَه هذا الاسمُ يُوجِبُ صَرفَ الكَلامِ إليه.

(1) «الجوهرة النيرة» (3/ 277، 278)، و«اللباب» (1/ 456، 457).

فعلىٰ هذا يَلزَمُه أقَلُّ ما يُسَمَّىٰ نِصابًا مِن جنسِ مالِ المُقِرِّ فيَلزَمُه عِشرونَ دِينارًا إنْ كانَ مِن أهلِ الذَّهَبِ، ومِئَتا دِرهَمٍ إنْ كانَ مِن أهلِ الوَرِقِ، وخَمسٌ مِن الإبِلِ إن كانَ مِن أهلِ الإبِلِ، وثَلاثونَ مِن البَقَرِ إن كانَ مِن أهلِ البَقَرِ، وأربَعونَ مِن الضَّأنِ أو المَعزِ إن كانَ مِن أهلِ الضَّأنِ أو المَعزِ، وخَمسةُ أوسُقٍ مِن الحَبِّ إنْ كانَ مِن أهلِ الحَرثِ[1].

والقَولُ الثاني: أنَّه يَرجِعُ فيه إلىٰ تَفسيرِه القَولَ لأنَّه لا حَدَّ في ذلك؛ لأنَّه لَفظٌ مُجمَلٌ، فوجَبَ أنْ يُرجَعَ في بَيانِه إليه، أصلُه قَولُه: «علَيَّ شَيءٌ أو حَقٌّ»، ولأنَّ ألفاظَ صاحِبِ الشَّرعِ المُجمَلةِ لمَّا وَجَبَ في الرُّجوعِ في تَفسيرِها إليه، كذلك الإقرارُ وكُلُّ مُجمَلٍ تَعلَّقَ به حُكمٌ، ولأنَّ العَظيمَ لا حَدَّ له في اللُّغةِ، ولا في الشَّريعةِ، ولا في العادةِ، فإذا لم يَثبُتْ تَقديرٌ مِن إحدىٰ هذه الجِهاتِ وجَبَ الرُّجوعُ فيه إلىٰ المُقِرِّ، كما لو قالَ: «له علَيَّ مالٌ مَعلومٌ أو مَوصوفٌ».

والقَولُ الثالِثُ: أنَّه لا بدَّ مِن صِفةٍ زائِدةٍ، ويَكونُ زيادةً علىٰ أقَلِّ مالٍ، ويَرجِعُ في تَفسيرِه إليه؛ لأنَّه وَصَفه بالعَظيمِ والكَثيرِ، وذلك يَقتَضي زيادةَ صِفةٍ علىٰ إطلاقِ الاسمِ، كما أنَّ قَولَهم: رَجلٌ طَويلٌ وقَصيرٌ يَقتَضي إثباتَ صِفاتٍ زائِدةٍ علىٰ مُطلَقِ الاسمِ، وإذا قُلنا: إنَّه يَلزَمُه ما يَلزَمُه بقَولِه: «مالٌ»، فقط، ألغَينا الصِّفةَ، ولا سَبيلَ إلىٰ ذلك، ولأنَّ القيراطَ والحَبةَ لا يَصِفُها أحَدٌ في لُغةٍ ولا شَرعٍ أنَّه عَظيمٌ ولا كَثيرٌ، فلم يَصِحَّ تَعلُّقُ الحُكمِ به، ولأنَّه لو قالَ: «له علَيَّ مالٌ حَقيرٌ أو قَليلٌ أو نَزرٌ»، ثم وصَفَه بالدانَقِ والقيراطِ،

(1) «الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (3/ 87، 88)، و«التاج والإكليل» (4/ 236)، و«شرح مختصر خليل» (6/ 94)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (5/ 98).

لقُبِلَ ذلك منه، وذلك يَقتَضي أنْ يَكونَ وَصفُه بالعَظيمِ والكَثيرِ بخِلافِ النَّزارةِ والقِلةِ.

ووَجهُ القَولِ أنَّه يُرجَعُ في تَفسيرِها له غايةً، وقد ثبَتَ وُجودُ زِيادةٍ علىٰ مُطلَقِ الاسمِ، ولم يَثبُتْ تَقديرٌ فيه، فوجَبَ الرُّجوعُ إليه في تَقديرِه.

القَولُ الرابِعُ: لا يُقبَلُ منه أقَلُّ مِن نِصابِ السَّرِقةِ.

القَولُ الخامِسُ: يَلزَمُه بقَدرِ الدِّيةِ؛ لأنَّ وَصفَه بالعَظيمِ يَقتَضي المُبالَغةَ فيه، فوجَبَ أنْ يَطلُبَ له مِن التَّقديرِ أعلَىٰ ما في بابِه؛ لأنَّ ذلك عَظيمٌ مِن وَجهٍ، وقَليلٌ مِن وَجهٍ، والوَصفُ له بالعَظيمِ يَقتَضي تَخصيصَه بهذا المَعنىٰ وانتِقاءَ غَيرِه عنه[1].

وذهَبَ الشافِعيةُ والحَنابِلةُ إلىٰ أنَّه إنْ قالَ: «له علَيَّ مالٌ عَظيمٌ أو كَثيرٌ أو جَليلٌ أو نَفيسٌ أو عَظيمٌ، أو عَظيمٌ عَظيمٌ» لم يُقدَّرْ بشَيءٍ، وجازَ تَفسيرُه بالقَليلِ والكَثيرِ، كما لو قالَ: «مالٌ» ولم يَزِدْ عليه؛ لأنَّ العَظيمَ والكَثيرَ لا حدَّ له في الشَّرعِ ولا في اللُّغةِ ولا في العُرفِ، ويَختلِفُ الناسُ فيه فمنهم مَن يَستعظِمُ القَليلَ ومنهم مَن يَستعظِمُ الكَثيرَ، ومنهم مَن يَحتقِرُ الكَثيرَ فلم يَثبُتْ في ذلك حَدٌّ يُرجَعُ إلىٰ تَفسيرِه به، ولأنَّه ما مِن مالٍ إلا وهو عَظيمٌ كَثيرٌ بالنِّسبةِ إلىٰ ما دونَه، ويُحتمَلُ أنَّه أرادَ عَظيمًا عِندَه، لفَقرِ نَفسِه ودَناءَتِها[2].

---

(1) «الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (3/ 88، 89)، و«التاج والإكليل» (4/ 236)، و«شرح مختصر خليل» (6/ 94)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (5/ 98).

(2) «البيان» (13/ 439، 440)، و«روضة الطالبين» (3/ 563، 566)، و«النجم الوهاج» (5/ 100)، و«مغني المحتاج» (3/ 242)، و«تحفة المحتاج» (6/ 618)، و«المغني» =

الشَّرطُ الثانِي: ألَّا يَكونَ المُقَرُّ به مِلكًا للمُقِرِّ به:

اشترَطَ فُقهاءُ الشافِعيةِ في المُقرِّ به، وهو كُلُّ ما جازَت المُطالَبةُ به ألَّا يَكونَ مِلكًا للمُقِرِّ حينَ يُقِرُّ به؛ لأنَّ الإقرارَ ليسَ إزالةً عن المِلكِ، وإنَّما هو إخبارٌ عن كَونِه مَملوكًا للمُقَرِّ له، فلا بدَّ مِن تَقديمِ المُخبَرِ عنه علىٰ الخبَرِ، فلو قالَ: «داري أو ثَوبي أو دَيني الذي علىٰ زَيدٍ لعَمرٍو» فهو لَغوٌ؛ لأنَّ الإضافةَ إليه تَقتَضي المِلكَ له فيُنافي إقرارَه لغَيرِه؛ إذ هو إخبارٌ بحَقٍّ سابِقٍ فحُمِلَ علىٰ الوَعدِ والهِبةِ.

ولو قالَ: «الدارُ التي اشترَيتُها لنَفسي أو وَرِثتُها مِن أبي مِلكٌ لزَيدٍ» لم يَصحَّ أيضًا، إلا أنْ يُريدَ الإقرارَ فيَصِحَّ، وكذا لو قالَ: داري لفُلانٍ، وأرادَ الإقرارَ؛ لأنَّه أرادَ بالإضافةِ إضافةَ سُكنىٰ ذلك، ذكَرَ ذلك البَغويُّ في فَتاويه.

قالَ الأَذرعيُّ بعدَ نَقلِه كَلامَ البَغويِّ: ويَتَّجِهُ أنْ يَستفسِرَ عندَ إطلاقِه، ويُعمَلَ بقَولِه بخِلافِ قَولِه: «دارِي التي هي مِلكي له»، للتَّناقُضِ الصَّريحِ.

ولو قالَ: «الدَّينُ الذي كَتَبتُه علىٰ زَيدٍ لعَمرٍو»، صَحَّ، لاحتِمالِ أنَّه وَكيلٌ، فلو طالَبَ عَمرٌو زَيدًا فأنكَرَ فإنْ شاءَ عَمرٌو أقامَ بيِّنةً بإقرارِ المُقِرِّ أنَّ الدَّينَ الذي كتبَه علىٰ زَيدٍ له ثم يُقيمُ بيِّنةً عليه بالمُقَرِّ به وإنْ شاءَ أقامَ بيِّنةً بالمُقَرِّ به ثم بيِّنةً بالإقرارِ.

ولْيَكُنِ المُقَرُّ به مِن الأعيانِ في يَدِ المُقِرِّ حِسًّا أو شَرعًا ليُسلَّمَ بالإقرارِ

=

(5/ 110)، و«الكافي» (4/ 591)، و«كشاف القناع» (6/ 606، 607)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 756، 757)، و«منار السبيل» (3/ 544).

للمُقَرِّ له؛ لأنَّه إذا لم يَكنْ في يَدِه كانَ كَلامُه إمَّا دَعوىٰ عن الغَيرِ بغَيرِ إذنِه وإمَّا شَهادةً بغَيرِ لَفظِها فلا تُقبَلُ.

وكَونُه في يَدِ المُقِرِّ شَرطٌ لإعمالِ القَرارِ، وهو التَّسليمُ، لا شَرطٌ لِصِحَّتِه، فلا يُقالُ: إنَّه مُلغًىٰ بالكُليةِ، فإنَّه إذا حصَلَ بيَدِه لزِمَه تَسليمُه إليه.

واستُثنِيَ مِن ذلك مَسائِلُ:

الأُولَى: ما إذا باعَ شَيئًا بشَرطِ الخيارِ له أو لهما ثم ادَّعاه رَجلٌ فأقَرَّ البائِعُ في مُدةِ الخيارِ له به صحَّ وانفَسخَ البَيعُ؛ لأنَّ له الفَسخَ.

الثانيةُ: ما لو باعَ الحاكِمُ مالَ الغائِبِ بسَبَبٍ اقتَضاه ثم قَدِمَ وادَّعَىٰ أنَّه كانَ قد تَصرَّفَ فيه قبلَ بَيعِ الحاكِمِ فإنَّه يُقبَلُ منه.

الثالِثةُ: لو وهَبَ لوَلَدِه عَينًا ثم أقبَضَه إياها ثم أقَرَّ بها لآخَرَ فإنَّه يُقبَلُ إقرارُه أفتَىٰ بذلك صاحِبُ البَيانِ، لكنَّه كما قالَ الأذرَعيُّ مُفرَّعٌ علىٰ أنَّ تَصرُّفَ الواهِبِ رُجوعٌ والأصَحُّ خِلافُه.

ومَحلُّ ما ذُكِرَ إذا كانَ في يَدِه لنَفسِه، أمَّا إذا كانَ في يَدِه لغَيرِه كمَحجورِه ووَقفٍ هو ناظِرٌ عليه لم يَصِحَّ إقرارُه[1].

وقالَ الحَنابِلةُ: يَصحُّ الإقرارُ ولو مع إضافةِ المُقِرِّ المِلكَ إليه كقَولِه: «عَبدي هذا وداري هذه لزَيدٍ»؛ إذ الإضافةُ تَكونُ لأدنىٰ مُلابَسةٍ فلا تُنافي الإقرارَ.

(1) «النجم الوهاج» (5/ 95، 96)، و«مغني المحتاج» (3/ 237، 238)، و«تحفة المحتاج» (6/ 604، 608).



لكن يُشترَطُ كَونُ المُقَرِّ به بيَدِ المُقِرِّ ووِلايَتِه واختِصاصِه فلا يَصحُّ إقرارُه بشَيءٍ في يَدِ غَيرِه، أو في وِلايةِ غَيرِه، كما لو أقَرَّ أجنَبيٌّ علىٰ صَغيرٍ أو وَقفٍ في وِلايةِ غَيرِه أو اختِصاصِه.

ويَصحُّ إقرارُه بما في وِلايَتِه أو اختِصاصِه كأنْ يُقِرَّ وَليُّ اليَتيمِ ونَحوُه أو ناظِرُ الوَقفِ أنَّه جَرَّ عَقارَه ونَحوَه؛ لأنَّه يَملِكُ إنشاءَ ذلك، فصَحَّ إقرارُه به[1].



(1) «كشاف القناع» (6/ 573، 574)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 718)، و«مطالب أولي النهىٰ» (6/ 656).

الرُّكنُ الرابِعُ: الصِّيغةُ:

يُشترَطُ لِصحةِ الإقرارِ أنْ يَأتِيَ المُقِرَّ بصيغةٍ تَدلُّ علىٰ الإقرارِ ولا تَكفي نيَّتُه لهذا.

قالَ ابنُ القَيمِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: إنَّ اللهَ تَعالىٰ وضَعَ الأَلفاظَ بينَ عِبادِه تَعريفًا ودِلالةً علىٰ ما في نُفوسِهم، فإذا أرادَ أحَدُهم مِن الآخَرِ شَيئًا عرَّفَه بمُرادِه وما في نَفسِه بلَفظِه ورتَّبَ علىٰ تِلكَ الإراداتِ والمَقاصِدِ أَحكامَها بواسِطةِ الأَلفاظِ، ولم يُرتِّبْ تلك الأَحكامَ علىٰ مُجرَّدِ ما في النُّفوسِ مِن غيرِ دِلالةِ فِعلٍ أو قَولٍ ولا علىٰ مُجرَّدِ أَلفاظٍ مع العِلمِ بأنَّ المُتكلِّمَ بها لم يُرِدْ مَعانيَها ولم يُحِطْ بها عِلمًا، بل تَجاوَزَ للأُمةِ عمَّا حدَّثَت به أنفُسَها ما لم تَعمَلْ به أو تَكلَّمْ به، وتَجاوَزَ لها عمَّا تَكلَّمَت به مُخطِئةً أو ناسيةً أو مُكرَهةً أو غيرَ عالِمةٍ به إذا لم تكنْ مُريدةً لمَعنىٰ ما تَكلَّمَت به أو قاصِدةً إليه، فإذا اجتَمعَ القَصدُ والدِّلالةُ القَوليةُ أو الفِعليةُ تَرتَّبَ الحُكمُ، هذه قاعِدةُ الشَّريعةِ، وهي مِن مُقتضَياتِ عَدلِ اللهِ وحِكمَتِه ورَحمَتِه، فإنَّ خَواطِرَ القُلوبِ وإرادةَ النُّفوسِ لا تَدخُلُ تَحتَ الاختِيارِ، فلو تَرتَّبَت عليها الأَحكامُ لَكانَ في ذلك أعظَمُ حَرجٍ ومَشقةٍ علىٰ الأمةِ، ورَحمةُ اللهِ تَعالىٰ وحِكمَتُه تَأبىٰ ذلك، والغَلطُ والنِّسيانُ والسَّهوُ وسَبقُ اللِّسانِ بما لا يُريدُه العَبدُ بل يُريدُ خِلافَه والتَّكلُّمَ به مُكرَهًا وغيرَ عارِفٍ لمُقتَضاه مِن لَوازِمِ البَشريةِ لا يَكادُ يَنفَكُّ الإنسانُ مِن شَيءٍ منه، فلو رُتِّبَ عليه الحُكمُ لَتحرَّجَت الأمةُ وأصابَها غايةُ التَّعَبِ والمَشَقةِ فرفَعَ عنها المُؤاخَذةَ بذلك كُلِّه، حتىٰ الخَطأُ في اللَّفظِ مِن



شِدةِ الفَرحِ والغَضبِ والسُّكرِ، كما تَقدَّمَت شَواهِدُه، وكذلك الخَطأُ والنِّسيانُ والإكراهُ والجَهلُ بالمَعنىٰ، وسَبقُ اللِّسانِ بما لم يُرِدْه والتَّكلُّمُ في الإغلاقِ ولَغوُ اليَمينِ فهذه عَشرةُ أَشياءَ لا يُؤاخِذُ اللهُ بها عَبدَه بالتَّكلُّمِ في حالٍ منها لعَدمِ قَصدِه وعَقدِ قَلبه الذي يُؤاخِذُه به[1].

وهذا عامٌّ في جَميعِ ما يَحتاجُ إلىٰ لَفظٍ، وليسَ خاصًّا بالإقرارِ.

وصيغةُ الإقرارِ نَوعانِ: صَريحٌ ودِلالةٌ، فالصَّريحُ نَحوُ أن يَقولَ: «لفُلانٍ عَلَيَّ ألفُ دِرهَمٍ»؛ لأنَّ كَلِمةَ «عَلَيَّ» كلِمةُ إيجابٍ لُغةً وشَرعًا، قالَ اللهُ تَبارَكَ وتَعالىٰ: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلۡبَيۡتِ مَنِ ٱسۡتَطَاعَ إِلَيۡهِ سَبِيلٗا﴾ [آل عمران: 97]، وكذا إذا قالَ لرَجُلٍ: «لي عليك ألفُ دِرهَمٍ»، فقالَ الرَّجلُ: «نَعَم»؛ لأنَّ كَلِمةَ «نَعَم» خرَجَت جَوابًا لكَلامِه، وجَوابُ الكَلامِ إعادةٌ له لُغةً كأنَّه قالَ: «لك عَلَيَّ ألفُ دِرهَمٍ».

وكذلك إذا قالَ: «لفُلانٍ في ذِمَّتي ألفُ دِرهَمٍ»؛ لأنَّ ما في الذِّمةِ هو الدَّينُ، فيَكونُ إقرارًا بالدَّينِ.

وهذه الأمثِلةُ وما شابَهها كُلُّ ما تُؤدِّي صَريحةً أو دِلالةً إلىٰ الإقرارِ يُؤاخَذُ به المُقِرُّ.

ويَصِحُّ الإقرارُ مِن الأخرَسِ إذا فُهِمَت إشارَتُه وكذا بالكِتابةِ[2].

---

(1) «إعلام الموقعين» (3/ 105، 106).

(2) «بدائع الصنائع» (7/ 207، 208)، و«التاج والإكليل» (4/ 228، 229)، و«النجم الوهاج» (5/ 91، 92)، و«مغني المحتاج» (3/ 234)، و«كشاف القناع» (6/ 573)، و«شرح منتهى الإرادات» (6/ 717).

إلا أنَّ للفُقهاءِ كَلامًا في عِدةِ مَسائِلَ في الصِّيغةِ كالاستِثناءِ في الإقرارِ وتَعليقِ الإقرارِ علىٰ المَشيئةِ وعلىٰ شَرطٍ وغيرِ ذلك، وبَيانُه في مَسائِلَ علىٰ التَّفصيلِ الآتي:

أولاً: الاستِثناءُ في الإقرارِ:

الاستِثناءُ: لُغةً مِن الثُّنيا، وهي الرُّجوعُ، يُقالُ: ثَنىٰ بمَعنىٰ رجَعَ، ومنه اثنانِ؛ لأنَّ اثنَينِ رُجوعُ واحِدٍ مع آخَرَ معه.

وأمَّا في الاصطِلاحِ: فهو إخراجُ بَعضِ أَفرادِ العامِ بـ«إلا» أو إحدىٰ أخَواتِها، -كـ«سِوىٰ» و«خَلا» و«عَدا» و«حاشا» و«غَير»- تَحقيقًا أو تَقديرًا، والأوَّلُ المُتَّصِلُ: كـ«قامَ القَومُ إلا زَيدًا»، والثاني المُنقَطِعُ: كـ«عِندي ثَوبٌ إلا دِرهمًا»، ولَيسَ مُرادًا هُنا، وإطلاقُ الاستِثناءِ عليه مَجازٌ بل المُرادُ هُنا الأوَّلُ.

أو نَقولُ: إخراجُ ما لَولاه لدخَلَ في الكَلامِ بـ«إلا» أو إحدىٰ أخَواتِها، فإذا قُلتَ: «قامَ القَومُ إلا زيدًا»، فلَولا هذا الاستِثناءُ لَكانَ زَيدٌ قائمًا، «وقامَ القَومِ غيرَ زَيدٍ»، و«قامَ القَومُ سِوىٰ زَيدٍ»، و«قامَ القَومُ حاشا زيدًا»، و«قامَ القَومُ لا يَكونُ زيدًا»، و«قامَ القَومُ ليسَ زَيدًا»، فكلُّ أدَواتِ الاستِثناءِ مِثلُ «إلا».

قالَ الإمامُ الماوَرديُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: اعلَمْ أنَّ الاستِثناءَ يَصحُّ بجَميعِ حُروفِه المُستَعمَلةِ فيه، وهي: «إلا، وغَيرُ، وسِوىٰ، وخَلا، وحاشا، وعَدا»، فلو قالَ: «أنتِ طالِقٌ ثَلاثًا إلا واحِدةً، أو غيرَ واحِدةٍ أو سِوىٰ واحِدةٍ أو خَلا

واحِدةً أو حاشا واحِدةً أو عَدا واحِدةً»، صحَّ استِثناؤه بهذه الألفاظِ كُلِّها، وطُلِّقَت اثنتَينِ[1].

اتَّفق الفُقهاءُ علىٰ صِحةِ الاستِثناءِ في الإقرارِ؛ لأنَّه لُغةُ العَربِ ونزَلَ به القُرآنُ كقَولِ الخَليلِ عَلَيْهِ ٱلسَّلَامُ: ﴿إِنَّنِي بَرَآءٌ مِّمَّا تَعۡبُدُونَ ۝٢٦ إِلَّا ٱلَّذِي فَطَرَنِي﴾ [الزخرف: 26، 27] وقَولِ الله تَعالَى: ﴿فَلَبِثَ فِيهِمۡ أَلۡفَ سَنَةٍ إِلَّا خَمۡسِينَ عَامٗا﴾ [العنكبوت: 14].

والاستِثناءُ في الإقرارِ له أربَعُ حالاتٍ:

الحالةُ الأُولى: استِثناءُ القَليلِ من الكَثيرِ:

اتَّفَق أهلُ العِلمِ علىٰ استِثناءِ القَليلِ مِن الكَثيرِ، فهو نَحوُ أنْ يَقولَ: «عليَّ عَشرةُ دَراهمَ إلا ثَلاثةَ دَراهِمَ» ولا خِلافَ في جَوازِه، ويَلزَمُه سَبعةُ دَراهمَ؛ لأنَّ الاستِثناءَ في الحَقيقةِ تَكلُّمٌ بالباقِي بَعدَ الثُّنيا، كأنَّه قالَ: «لفُلانٍ علَيَّ سَبعةُ دَراهمَ» إلا أنَّ للسَّبعةِ اسمَينِ، أحَدَهما سَبعةٌ، والآخرُ عَشرةٌ إلا ثَلاثةً.

قالَ اللهُ تَبَارَكَ وَتَعَالَىٰ: ﴿فَلَبِثَ فِيهِمۡ أَلۡفَ سَنَةٍ إِلَّا خَمۡسِينَ عَامٗا﴾ [العنكبوت: 14] مَعناه أنَّه لبِثَ فيهم تِسعَمِئةٍ وخَمسينَ عامًا.

ولقَولِ النَّبيِّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إنَّ للهِ تِسعةً وتِسعينَ اسمًا، مِئةً إلا واحِدةً**»[2] فاستَثنَىٰ القَليلَ من الكَثيرِ.

---

(1) «الحاوي الكبير» (10/ 252).

(2) أخرجه البخاري (2585).

وكذلك إذا قالَ: «لفُلانٍ علَيَّ ألفُ دِرهَمٍ سِوىٰ ثلاثةِ دَراهمَ»؛ لأن «سِوىٰ» من أَلفاظِ الاستِثناءِ[1].

قالَ الإمامُ ابنُ حَزمٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: واتَّفقوا علىٰ أنَّ استِثناءَ الأقَلِّ من جِنسِه بعدَ أنْ يَبقَى الأكثَرُ جائِزٌ[2].

وقالَ الإمامُ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: إذا استَثنىٰ الأقَلَّ من الأكثَرِ فلا خِلافَ أعلَمُه أنَّ الاستِثناءَ يَصحُّ ويَسقُطُ المُستَثنىٰ[3].

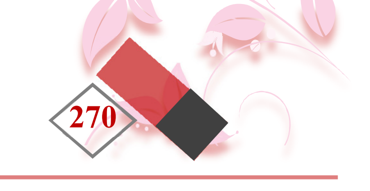
وقالَ الوَزيرُ ابنُ هُبيرةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: واتَّفَقوا علىٰ أنَّه إذا أقَرَّ بشَيءٍ واستَثنىٰ الأقَلَّ منه صحَّ استِثناؤُه[4].

وقالَ الإمامُ الزَّركَشيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: يَصحُّ استِثناءُ الأقَلِّ بلا نِزاعٍ، ولا يَصحُّ استِثناءُ الكُلِّ بلا نِزاعٍ[5].

وقالَ في مَوضِعٍ آخَرَ: لا نِزاعَ في جَوازِ استِثناءِ الأقَلِّ، ولا في مَنعِ استِثناءِ الكُلِّ[6].

قالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: فأمَّا استِثناءُ بَعضِ ما دخَلَ في المُستَثنىٰ منه فجائِزٌ بغَيرِ خِلافٍ عَلِمناه، فإنَّ ذلك كَلامُ العَربِ وقد جاءَ في

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 209)، و«شرح صحيح البخاري» (8/ 137).
(2) «مراتب الإجماع» ص(56).
(3) «بداية المجتهد» (2/ 60).
(4) «الإفصاح» (1/ 460).
(5) «شرح الزركشي» (2/ 155).
(6) «شرح الزركشي» (2/ 475).



الكِتابِ والسُّنةِ: قالَ اللهُ تعالىٰ: ﴿فَلَبِثَ فِيهِمۡ أَلۡفَ سَنَةٍ إِلَّا خَمۡسِينَ عَامٗا﴾ [العنكبوت: 14]، ﴿فَسَجَدَ ٱلۡمَلَٰٓئِكَةُ كُلُّهُمۡ أَجۡمَعُونَ ۝٧٣ إِلَّآ إِبۡلِيسَ﴾ [الحجر: 30، 31]، وقالَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في الشَّهيدِ: «**يُكفَّرُ عنه خطاياه كلُّها إلا الدَّينَ**»، وهذا في الكِتابِ والسُّنةِ كَثيرٌ، وفي سائِرِ كَلامِ العَربِ، فإذا أقَرَّ بشَيءٍ واستَثنَىٰ منه كانَ مُقِرًّا بالباقِي بَعدَ الاستِثناءِ، فإذا قالَ: «له علَيَّ مِئةٌ إلا عَشرةً» كانَ مُقِرًّا بتِسعينَ؛ لأنَّ الاستِثناءَ يَمنَعُ أن يَدخُلَ في اللَّفظِ ما لَولاه لدَخَل فإنَّه لو دخَلَ لما أمكَنَ إخراجُه، ولو أقَرَّ بالعَشَرةِ المُستَثناةِ لما قُبلَ منه إنكارُها، وقَولُ اللهِ تعالىٰ: ﴿فَلَبِثَ فِيهِمۡ أَلۡفَ سَنَةٍ إِلَّا خَمۡسِينَ عَامٗا﴾ [العنكبوت: 14] إخبارٌ بتِسعِمِئةٍ وخَمسينَ، فالاستِثناءُ يُبيِّنُ أنَّ الخَمسينَ المُستَثناةَ غيرُ مُرادةٍ كما أنَّ التَّخصيصَ يُبيِّنُ أنَّ المَخصوصَ غيرُ مُرادٍ باللَّفظِ العامِّ وإنْ قالَ: «إلا ثُلثَها أو رُبعَها» صحَّ وكانَ مُقِرًّا بالباقي بعدَ المُستَثنىٰ، وإنْ قالَ: «هذه الدارُ لزَيدٍ إلا هذا البَيتَ» كانَ مُقِرًّا بما سِوَىٰ البَيتِ منها، وكذلك إنْ قالَ: «هذه الدارُ له وهذا البَيتُ لي»، صحَّ أيضًا؛ لأنَّه في مَعنىٰ الاستِثناءِ لكَونِه أخرَجَ بعضَ ما دَخَل في اللَّفظِ الأوَّلِ بكَلامٍ مُتَّصِلٍ، وإنْ قالَ: «له هَؤلاء العَبيدُ إلا هذا» صَحَّ، وكانَ مُقِرًّا بمَن سِواه منهم، وإنْ قالَ: «واحِدًا» صحَّ؛ لأنَّ الإقرارَ يَصحُّ مَجهولًا، فكذلك الاستِثناءُ منه، ويُرجَعُ في تَعيينِ المُستَثنىٰ إليه؛ لأنَّ الحُكمَ يَتعلَّقُ بقَولِه، وهو أعلَمُ بمُرادِه به[1].

(1) «المغني» (5/ 91، 92).

الحالةُ الثانيةُ: استِثناءُ الكَثيرِ من القَليلِ:

اختلَفَ الفُقهاءُ في حُكمِ استِثناءِ الكَثيرِ مِنَ القَليلِ، كما لو قالَ: «له علَيَّ عَشرةُ دَراهِمَ إلا تِسعةً» هل يَصحُّ ويَلزَمُه دِرهَمٌ واحِدٌ أو لا يَصحُّ ويَلزَمُه العَشرةُ؟

فذهَبَ الحَنفيةُ في ظاهِرِ الرِّوايةِ والمالِكيةُ في الصَّحيحِ عِندَهم والشافِعيةُ إلى أنَّه يَصحُّ استِثناءُ الأكثَرِ مِنَ الأقَلِّ، فإنْ قالَ: «له علَيَّ عَشرةُ دَراهِمَ إلا دِرهمًا» لزِمَه دِرهمٌ؛ لقَولِه تَعالَىٰ: ﴿قَالَ رَبِّ بِمَآ أَغۡوَيۡتَنِي لَأُزَيِّنَنَّ لَهُمۡ فِي ٱلۡأَرۡضِ وَلَأُغۡوِيَنَّهُمۡ أَجۡمَعِينَ ٣٩ إِلَّا عِبَادَكَ مِنۡهُمُ ٱلۡمُخۡلَصِينَ ٤٠ قَالَ هَٰذَا صِرَٰطٌ عَلَيَّ مُسۡتَقِيمٌ ٤١ إِنَّ عِبَادِي لَيۡسَ لَكَ عَلَيۡهِمۡ سُلۡطَٰنٌ إِلَّا مَنِ ٱتَّبَعَكَ مِنَ ٱلۡغَاوِينَ ٤٢﴾ [الحجر: 39 – 42]. فاستَثنىٰ الغاوينَ مِنَ المُخلَصينَ تارةً والمُخلَصينَ مِنَ الغاوينَ أُخرىٰ، وإحدىٰ الطائِفتَينِ أكثَرُ مِنَ الأُخرىٰ، فدَلَّ علىٰ جَوازِ استِثناءِ الأكثَرِ، ولأنَّ استِثناءَ الأكثَرِ مَوجودٌ في كَلامِهم، وظاهِرٌ في أشعارِهم. قالَ الشاعِرُ:

رُدُّوا التي نقَصَت تِسعينَ عن مِئةٍ ... ثم ابعَثوا حَكَمًا بالحَقِّ قَوالا

ولأنَّ الخارِجَ بالاستِثناءِ غيرُ داخِلٍ في اللَّفظِ ولا مُرادٍ به، فاستَوىٰ حُكمُ قَليلِه وكَثيرِه، وإذا كانَ كذلك قالَ: «له علَيَّ ألفٌ إلا تِسعَمِئةٍ» صَحَّ.

ولأنَّ حَقيقةَ الاستِثناءِ أنْ يَخرُجَ مِنَ الكَلامِ ما لَولاه لوجَبَ تَناوُلُه، هكذا في حَدِّه أهلُ العَربيةِ، ولم يَقصُروا ذلك علىٰ أنْ يَكونَ أقَلَّ مما بَقيَ أو أكثَرَ، ولأنَّ الغَرضَ بالاستِثناءِ كأنَّه استِدراكٌ للمُتكلِّمِ علىٰ نَفسِه فيما أطلَقَه مِنَ الصِّيغةِ العامةِ، وذلك يَستَوي فيه القَليلُ والكَثيرُ.

ولأنَّ المَنقولَ عن أئِمةِ اللُّغةِ رَحِمَهُمُ اللَّهُ أنَّ الاستِثناءَ تكلُّمٌ بالباقي بعدَ الثُّنيا، وهذا المَعنى كما يُوجَدُ في استِثناءِ القَليلِ مِن الكَثيرِ يُوجَدُ في استِثناءِ الكَثيرِ مِن القَليلِ، إلا أنَّ هذا النَّوعَ مِن الاستِثناءِ غيرُ مُستَحسَنٍ عندَ أهلِ اللُّغةِ؛ لأنَّهم إنَّما وَضَعوا الاستِثناءَ لحاجَتِهم إلى استِدراكِ الغَلَطِ ومِثلُ هذا الغَلطِ مما يَندُرُ وُقوعُه غايةَ النُّدرةِ فلا حاجةَ إلى استِدراكِه.

لكنْ يَحتمِلُ الوُقوعَ في الجُملةِ فيَصِحُّ[1].

وذهَبَ الحَنابلةُ وأبو يُوسفَ مِن الحَنفيةِ وعَبدُ المَلِكِ بنُ الماجِشونِ مِن أَصحابِ مالِكٍ إلى أنَّه لا يَصحُّ استِثناءُ الأكثَرِ مِن الأقَلِّ، ويُؤخَذُ بالكُلِّ، فمَن قالَ: «له علَيَّ عَشرةٌ إلا تِسعةً أو إلا ثَمانيةً أو إلا سِتةً» أُخِذَ بالكُلِّ ويَلزَمُه عَشرةٌ؛ لأنَّه لم يَرِدْ في لِسانِ العَربِ الاستِثناءُ إلا في الأقَلِّ، وقد أنكَروا استِثناءَ الأكثَرِ، فقالَ أبو إسحاقَ الزَّجاجُ: لم يَأتِ الاستِثناءُ إلا في القَليلِ مِن الكَثيرِ، ولو قالَ قائِلٌ: «مِئةٌ إلا تِسعةً وتِسعينَ» لم يَكنْ مُتكلِّمًا بالعَرَبيةِ، وكانَ عِيًّا مِن الكَلامِ، ولُكْنَةً، وقالَ القُتَيبيُّ: يُقالُ: «صُمتُ الشَّهرَ إلا يَومًا»، ولا يُقالُ: «صُمتُ الشَّهرَ إلا تِسعةً وعِشرينَ يَومًا»، ويُقالُ: «لَقيتُ القَومَ جَميعَهم إلا واحِدًا أو اثنَينِ»، ولا يَجوزُ أنْ يَقولَ: «لَقيتُ القَومَ إلا أكثَرَهم»، وإذا لم يَكنْ صَحيحًا في الكَلامِ لم يَرتفِعْ به ما أقَرَّ به كاستِثناءِ الكُلِّ، وكما لو قالَ: «له علَيَّ عَشرةٌ بل خَمسةٌ»[2].

---

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 210)، و«شرح صحيح البخاري» (8/ 136، 137)، و«الإشراف على نكت مسائل الخلاف» (3/ 92، 93)، و«الحاوي الكبير» (7/ 20، 21)، و«البيان» (13/ 455)، و«الإفصاح» (1/ 460، 461).

(2) «بدائع الصنائع» (7/ 210)، و«شرح صحيح البخاري» (8/ 136، 137)، =

الحالةُ الثالِثةُ: استِثناءُ النِّصفِ:

اختَلفَ الفُقهاءُ في حُكمِ استِثناءِ النِّصفِ، فإذا قالَ: «له علَيَّ عَشرةٌ إلا خَمسةً» هل يَصحُّ أو لا؟

فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ في ظاهِرِ المَذهبِ إلىٰ أنَّه يَصحُّ استِثناءُ النِّصفِ(1).

الحالةُ الرابِعةُ: استِثناءُ الكُلِّ من الكُلِّ:

اتَّفَقَ الفُقهاءُ علىٰ بُطلانِ استِثناءِ الكلِّ مِن الكلِّ بأنْ يَقولَ: «لفُلانٍ علَيَّ عَشرةُ دَراهمَ إلا عَشرةً دَراهمَ» باطِلٌ، وعليه عَشرةٌ كامِلةٌ؛ لأنَّ هذا ليسَ باستِثناءٍ؛ إذ هو تَكلُّمٌ بالحاصِلِ بعدَ الثُّنيا، ولا حاصِلَ هُهُنا بعدَ الثُّنيا فلا يَكونُ استِثناءً بل يَكونُ إبطالًا للكَلامِ ورُجوعًا عما تَكلَّمَ به، والرُّجوعُ عن الإقرارِ في حَقِّ العِبادِ لا يَصِحُّ، فبطَلَ الرُّجوعُ وبَقيَ الإقرارُ(2).



=

و«الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (3/ 92، 93)، و«الإفصاح» (1/ 460، 461)، و«المغني» (5/ 102، 103)، و«منار السبيل» (3/ 539).

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 210)، و«تبيين الحقائق» (2/ 244)، و«شرح صحيح البخاري» (8/ 136، 137)، و«الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (3/ 92، 93)، و«الإفصاح» (1/ 461)، و«المغني» (5/ 103، 104)، و«الكافي» (4/ 577)، و«المبدع» (10/ 330)، و«الإنصاف» (12/ 172)، و«منار السبيل» (3/ 539).

(2) «بدائع الصنائع» (7/ 210)، و«شرح فتح القدير» (4/ 142)، و«تبيين الحقائق» (2/ 244)، و«البيان» (13/ 455).

قالَ الإمامُ الكاسانيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: لا خِلافَ في أنَّ استِثناءَ الكلِّ من الكلِّ في بابِ الإقرارِ باطِلٌ ويَلزَمُ المُقِرَّ جَميعُ ما أقَرَّ به[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ولا يَصحُّ استِثناءُ الكلِّ بغَيرِ خِلافٍ؛ لأنَّ الاستِثناءَ رَفعُ بَعضِ ما تَناوَلَه اللَّفظُ، واستِثناءُ الكلِّ رَفعُ الكلِّ، فلو صحَّ صارَ الكَلامُ كلُّه لَغوًا غيرَ مُفيدٍ[2].

وقالَ الإمامُ الزَّركَشيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: يَصحُّ استِثناءُ الأقَلِّ بلا نِزاعٍ، ولا يَصحُّ استِثناءُ الكُلِّ بلا نِزاعٍ[3].

وقالَ في مَوضِعٍ آخَرَ: لا نِزاعَ في جَوازِ استِثناءِ الأقَلِّ، ولا في مَنعِ استِثناءِ الكلِّ[4].

الاستِثناءُ في الإقرارِ من جِنسِ المُستَثنى منه ومن غيرِ جِنسِه:

لا يَخلو الاستِثناءُ في الإقرارِ من حالتَينِ:

الحالةُ الأُولى: أنْ يَستثنيَ من جِنسِ ما أقَرَّ به:

اتَّفَقَ الفُقهاءُ على أنَّ الإنسانَ إذا أقَرَّ لآخَرَ بجِنسِ مالٍ بأنْ قالَ: «له علَيَّ ألفُ دينارٍ إلا دينارًا» فإنَّه يَصحُّ، وسَواءٌ استَثنى الأقَلَّ مِن الكلِّ بالإجماعِ أو النِّصفَ مِن الكُلِّ عندَ الجُمهورِ خِلافًا لروايةٍ للحَنابِلةِ، أو

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 394).
(2) «المغني» (5/ 92).
(3) «شرح الزركشي» (2/ 155).
(4) «شرح الزركشي» (2/ 475).

استَثنىٰ القَليلَ مِن الكَثيرِ عندَ الجُمهورِ الحَنفيةِ في ظاهِرِ الرِّوايةِ والمالِكيـةِ في المَذهبِ والشافِعيةِ كما تَقدَّمَ في المَسألةِ السابِقةِ[1].

الحالةُ الثانيةُ: أنْ يَستثنِيَ من غيرِجنسِ ما أقَرَّ به:

الاستِثناءُ من غيرِ الجِنسِ علىٰ ضَربَينِ:

الضَّربُ الأولُ: أنْ يَكونَ الاستِثناءُ من غيرِالجِنسِ في الدَّراهِمِ والدَّنانيرِ:

اختَلفَ الفُقهاءُ فيمَن أقَرَّ بشَيءٍ واستَثنَىٰ مِن غيرِ جِنسِه، كمَن قالَ: «لفُلانٍ علَيَّ ألفُ دينارٍ إلا دِرهمًا، أو ألفُ دِرهَمٍ إلا دينارًا»:

فذهَبَ الحَنفيةُ في المَذهبِ والمالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ في قَولٍ إلىٰ أنَّه إنِ استَثنىٰ مِن غيرِ جِنسِ المُستثنىٰ بأنْ قالَ: «له علَيَّ ألفُ دينارٍ إلا دِرهمًا أو ألفُ دِرهَمٍ إلا دينارًا»، صحَّ الاستِثناءُ؛ لأنَّ قَدرَ أحَدِهما مَعلومٌ مِن الآخَرِ، ويُعبَّرُ بأحَدِهما عن الآخَرِ، فإنَّ قَومًا يُسَمُّونَ تِسعةَ دارهِمَ دينارًا، وآخَرينَ يُسَمُّونَ ثَمانيةَ دَراهِمَ دينارًا، فإذا استَثنىٰ أحَدُهما مِن الآخَرِ عُلِمَ أنَّه أرادَ التَّعبيرَ بأحَدِهما عن الآخَرِ، فإذا قالَ: «له علَيَّ دينارٌ إلا ثَلاثةَ دارهِمَ» في مَوضِعٍ يُعبَّرُ فيه بالدِّينارِ عن تِسعةٍ، كانَ مَعناه: له علَيَّ تِسعةُ دَراهِمَ إلا ثَلاثةً، ومَهما أمكَنَ حَملُ الكَلامِ علىٰ وَجهٍ صَحيحٍ لم يَجُزْ إلغاؤُه، وقد أمكَنَ بهذا الطَّريقِ فوجَبَ تَصحيحُه.

(1) المصادر السابقة.



وذهَبَ الحَنابِلةُ في رِوايةٍ والإمامُ مُحمدُ بنُ الحَسنِ وزُفَرُ إلىٰ أنَّه لا يَجوزُ[1].

الضَّربُ الثاني: أنْ يُقِرَّ بشَيءٍ ويَستثنِيَ من غيرِ جنسِه غيرَ الدَّراهِمِ والدَّنانيرِ:

اختلَفَ الفُقهاءُ فيما لو أقَرَّ بشَيءٍ مَثلًا: «له علَيَّ ألفُ دينارٍ إلا ثَوبًا أو إلا مَكيلًا أو مَوزونًا» هل يَصحُّ أو لا؟

فذهَبَ المالِكيةُ والشافِعيةُ إلىٰ أنَّه يَصحُّ أنْ يَكونَ المُستَثنىٰ مِن غيرِ جِنسِ المُستَثنىٰ منه مُطلَقًا؛ لقَولِه تَعالىٰ: ﴿فَسَجَدُوٓاْ إِلَّآ إِبۡلِيسَ كَانَ مِنَ ٱلۡجِنِّ﴾ [الكَهۡف: 50] فاستَثناه وليسَ منهم.

وقالَ تَعالىٰ: ﴿لَا يَسۡمَعُونَ فِيهَا لَغۡوٗا وَلَا تَأۡثِيمًا ٢٥ إِلَّا قِيلٗا سَلَٰمٗا سَلَٰمٗا ٢٦﴾ [الوَاقِعَة: 25، 26].

وقالَ الشاعِرُ:

وبَلدةٍ ليسَ بها أنيسُ إلا اليَعافيرُ وإلا العِيسُ

فاستَثنىٰ اليَعافيرَ -وهي: ذُكورُ الظِّباءِ- والعيسَ -وهي: الجِمالُ البِيضُ- مِن الأنيسِ.

فعلىٰ هذا إذا قالَ: «له علَيَّ ألفُ دِرهَمٍ إلا ثَوبًا» فإنَّه يَستَثني قيمةَ الثَّوبِ أو قيمةَ ما استَثناهُ[2].

(1) المصادر التالية.

(2) «الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (93، 95)، رقم (952)، و«البيان» (13/ 456، 457).

وأمَّا الحَنفيةُ فقالوا: إذا كانَ المُستَثنىٰ مِن غيرِ جِنسِ المُستَثنىٰ منه يُنظَرُ إنْ كانَ المُستَثنىٰ مما لا يُثبِتُ دَينًا في الذِّمةِ مُطلَقًا كالثَّوبِ، لا يَصحُّ الاستِثناءُ، وعليه جَميعُ ما أقَرَّ به، بأنْ قالَ: «له علَيَّ عَشرةُ دَراهمَ إلا ثَوبًا».

وإنْ كانَ المُستَثنىٰ مما يُثبِتُ دَينًا في الذِّمةِ مُطلَقًا مِن المَكيلِ والمَوزونِ والعَدديِّ المُتقارِبِ بأنْ قالَ: «لفُلانٍ علَيَّ عَشرةٌ إلا دِرهمًا أو إلا قَفيزَ حِنطةٍ، أو مِئةُ دينارٍ إلا عَشرةَ دَراهمَ أو دِينارٌ إلا مِئةَ جَوزةٍ» يَصحُّ الاستِثناءُ عندَ أبي حَنيفةَ وأبي يُوسفَ ويُطرَحُ مما أقَرَّ به قَدرُ قيمةِ المُستَثنىٰ.

وعندَ مُحمدٍ وزُفرَ لا يَصحُّ الاستِثناءُ أصلًا؛ لأنَّ الاستِثناءَ استِخراجُ بعضِ ما لَولاه لدخَلَ تحتَ نَصِّ المُستَثنىٰ منه، وذا لا يَتحقَّقُ إلا في الجِنسِ، ولهذا لو كانَ المُستَثنىٰ ثَوبًا لم يَصحَّ الاستِثناءُ.

وَجهُ قَولِ أبي حَنيفةَ وأبي يُوسفَ أنَّ الداخِلَ تحتَ قَولِه: «لفُلانٍ علَيَّ عَشرةُ دَراهمَ» مَوصوفةٌ بأنَّها واجِبةٌ مُطلَقًا، مُسَماةٌ بالدَّراهمِ، فإنْ لم يُمكِنْ تَحقيقُ مَعنىٰ المُجانَسةِ في اسمِ الدَّراهمِ أمكَنَ تَحقيقُها في الوُجوبِ في الذِّمةِ علىٰ الإطلاقِ؛ لأنَّ الحِنطةَ في احتِمالِ الوُجوبِ في الذِّمةِ علىٰ الإطلاقِ مِن جِنسِ الدَّراهِمِ.

ألا تَرىٰ أنَّها تَجبُ دَينًا مَوصوفًا في الذِّمةِ حالًّا بالاستِقراضِ والاستِهلاكِ، كما تَجبُ سَلمًا وثَمنًا حالًّا كالدَّراهِمِ.

فأمَّا الثَّوبُ فلا يَحتمِلُ الوُجوبَ في الذِّمةِ علىٰ الإطلاقِ، بل سَلَمًا أو ثَمنًا مُؤجَّلًا.



فأمَّا ما لا يَحتمِلُه استِقراضًا واستِهلاكًا وثَمنًا حالًّا غيرَ مُؤجَّلٍ فأمكَنَ تَحقيقُ مَعنى المُجانَسةِ بينَهما في وَصفِ الوُجوبِ في الذِّمةِ علىٰ الإطلاقِ، إنْ لم يَكنْ في اسمِ الدَّراهِمِ فأمكَنَ العَمَلُ بالاستِثناءِ في تَحقُّقِ مَعناه وهو البَيانُ مِن وَجهٍ، ولا مُجانَسةَ بَينَ الثِّيابِ والدَّراهمِ لا في الاسمِ ولا في احتِمالِ الوُجوبِ في الذِّمةِ علىٰ الإطلاقِ، فانعَدمَ مَعنىٰ الاستِثناءِ أصلًا فهو الفَرقُ.

ولو أقَرَّ لإنسانٍ بدارٍ واستَثنىٰ بِناءَها لنَفسِه فالاستِثناءُ باطِلٌ؛ لأنَّ اسمَ الدارِ لا يَتناوَلُ البِناءَ لُغةً، بل وُضعَ دِلالةً علىٰ العَرصةِ في اللُّغةِ، وإنَّما البِناءُ فيها بمَنزِلةِ الصِّفةِ، فلم يَكنِ المُستَثنىٰ مِن جِنسِ المُستَثنىٰ منه، فلم يَصِحَّ الاستِثناءُ، وتَكونُ الدارُ مع البِناءِ للمُقرِّ له؛ لأنَّه إنْ لم يَكنِ اسمًا عامًّا فهو يَتناوَلُ هذه الأجزاءَ بطَريقِ التَّضمُّنِ، كمَن أقَرَّ لغَيرِه بخاتَمٍ كانَ له الحَلقةُ والفَصَّ، لا لأنَّه اسمٌ عامٌّ، بل هو اسمٌ لمُسَمًّىٰ واحِدٍ، وهو المُركَّبُ مِن الحَلقةِ والفَصِّ، ولكنَّه يَتناوَلُه بطَريقِ التَّضمُّنِ.

وكذا مَن أقَرَّ بسَيفٍ لغَيرِه كانَ له النَّصلُ والجَفنُ والحَمائِلُ؛ لما قُلنا.

وكذا مَن أقَرَّ بحَجلةٍ كانَ له العِيدانُ والكِسوةُ بخِلافِ ما إذا استَثنىٰ رُبعَ الدارِ أو ثُلثَها أو شَيئًا منها أنَّه يَصحُّ الاستِثناءُ لما بيَّنَّا أنَّ الدارَ اسمٌ للعَرصةِ، فكانَ المُستَثنىٰ مِن جِنسِ المُستَثنىٰ منه فصَحَّ.

ولو قالَ: «بِناءُ هذه الدارِ لي، والعَرصةُ لفُلانٍ» صَحَّ؛ لأنَّ اسمَ البِناءِ لا يَتناوَلُ العَرصةَ؛ إذ هي اسمٌ للبُقعةِ[1].

---

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 210، 211)، و«الجوهرة النيرة» (3/ 303).

وذهَبَ الحَنابِلةُ -ومُحمدٌ وزُفَرُ مِن الحَنفيةِ- إلىٰ أنَّه لا يَصحُّ الاستِثناءُ في الإقرارِ مِن غيرِ الجِنسِ؛ لأنَّ الاستِثناءَ صَرفُ اللَّفظِ بحَرفِ الاستِثناءِ عمَّا كانَ يَقتَضيه لَولاه.

وقيلَ: هو إِخراجُ بَعضِ ما تَناوَلَه المُستَثنىٰ منه، وهو مُشتَقٌّ مِن «ثَنَيتُ فُلانًا عن رَأيِه» إذا صَرَفتُه عن رَأيٍ كانَ عازِمًا عليه، و«ثَنَيتُ عِنانَ دابَّتي» إذا صَرَفتُها به عن وِجهَتِها التي كانَت تَذهَبُ إليها، وغَيرُ الجِنسِ المَذكورِ ليسَ بداخِلٍ في الكَلامِ، فإذا ذكَرَه فما صرَفَ الكَلامَ عن صَوبِه ولا ثَناه عن وَجهِ استِرسالِه، فلا يَكونُ استِثناءً، وإنَّما سُمِّيَ استِثناءً تَجوُّزًا، وإنَّما هو في الحَقيقةِ استِدراكٌ و«إلا» ههُنا بمَعنىٰ «لكنَّ» هكذا قالَ أهلُ العَربيةِ، منهم ابنُ قُتَيبةَ، وحَكاه عن سيبَويهِ، والاستِدراكُ لا يَأتي إلا بعدَ الجَحدِ، ولِذلك لم يَأتِ الاستِثناءُ في الكِتابِ العَزيزِ مِن غيرِ الجِنسِ إلا بَعدَ النَّفيِ، ولا يَأتي بعدَه الإثباتُ إلا أنْ يُوجَدَ بعدَه جُملةٌ.

وإذا تَقرَّرَ هذا فلا مَدخَلَ لِلاستِدراكِ في الإقرارِ لأنَّه إثباتٌ للمُقَرِّ به، فإذا ذُكِرَ الاستِدراكُ بعدَه كانَ باطِلًا، وإنْ ذكَرَه بَعدَ جُملةٍ كأنْ قالَ: «له عِندي مِئةُ دِرهَمٍ إلا ثَوبًا لي عليه»، فيَكونُ مُقِرًّا بشَيءٍ مُدَّعيًا لشَيءٍ سِواه، فيُقبَلُ إِقرارُه وتَبطُلُ دَعواه، كما لو صرَّحَ بذلك بغَيرِ لَفظِ الاستِثناءِ.

قالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأمَّا قَولُه تَعالىٰ: ﴿فَسَجَدُوٓاْ إِلَّآ إِبۡلِيسَ﴾ [البَقَرَة: 34]، فإنَّ إبليسَ كانَ مِن المَلائِكةِ بدَليلِ أنَّ اللهَ تَعالىٰ لم يَأمُرْ بالسُّجودِ غَيرَهم، فلو لم يَكنْ منهم لما كانَ مَأمورًا بالسُّجودِ، ولا عاصيًا بتَركِه، ولا قالَ اللهُ تَعالىٰ في حَقِّه: ﴿فَفَسَقَ عَنۡ أَمۡرِ رَبِّهِۦٓ﴾ [الكَهۡف: 50]، ولا قالَ: ﴿مَا مَنَعَكَ



﴿أَلَّا تَسْجُدَ إِذْ أَمَرْتُكَ﴾ [الأعراف: 12]، وإذا لم يكنْ مأمورًا فلِمَ أنكَسَه اللهُ وأهبطَه ودحَرَه ولم يَأمُرِ اللهُ تَعالىٰ بالسُّجودِ إلا المَلائِكةَ؟

فإنْ قالوا: بل قد تَناوَلَ الأمرُ المَلائِكةَ ومَن كانَ معهم فدخَلَ إبليسُ في الأمرِ لكَونِه معهم، قُلنا: قد سقَطَ استِدلالُكم فإنَّه متىٰ كانَ داخِلًا في المُستَثنىٰ منه مَأمورًا بالسُّجودِ فاستِثناؤُه مِن الجنسِ، وهذا ظاهِرٌ لمَن أنصَفَ إنْ شاءَ اللهُ تَعالىٰ، فعلىٰ هذا متىٰ قالَ: «له علَيَّ ألفُ دِرهَمٍ إلا ثَوبًا» لزِمَه الألفُ وسقَطَ الاستِثناءُ بمَنزِلةِ ما لو قالَ: «له علَيَّ ألفُ دِرهَمٍ لكنْ لي عليه ثَوبٌ»[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ هُبيرةَ رَحِمَهُ اللَّهُ: واختَلَفوا فيما إذا أقَرَّ بشَيءٍ واستَثنىٰ مِن غيرِ جِنسِه.

فقالَ أبو حَنيفةَ: إنْ كانَ استِثناؤُه ممَّا يَثبُتُ في الذِّمةِ كالمَكيلِ والمَوزونِ والمَعدودِ، كقَولِه: «له علَيَّ ألفُ دِرهمٍ إلا كَفَّ حِنطةٍ، وإلا مِئةَ جَوزةٍ» صحَّ الاستِثناءُ، وإنْ كانَ استِثناؤُه ممَّا لا يَثبُتُ في الذِّمةِ إلا قيمَتُه، كالثَّوبِ والعَبدِ، لم يَصِحَّ الاستِثناءُ.

وقالَ مالِكٌ والشافِعيُّ: يَصِحُّ الاستِثناءُ مِن غيرِ الجِنسِ علىٰ الإطلاقِ.

وأمَّا أَحمدُ فظاهِرُ كَلامِه أنَّه لا يَصِحُّ الاستِثناءُ مِن غيرِ الجِنسِ علىٰ الإطلاقِ. إلا أنَّ أَصحابَه اختَلَفوا فيما إذا استَثنىٰ عَينًا مِن وَرِقٍ أو وَرِقًا مِن عَينٍ، فقالَ الخِرَقيُّ: يَصِحُّ. وقالَ أبو بَكرٍ: لا يَصِحُّ[2].

(1) «المغني» (5/ 90، 914)، و«شرح الزركشي» (2/ 153، 154).
(2) «الإفصاح» (1/ 460).

حُكمُ الاستدراكِ في الإقرارِ:

اختلَفَ الفُقهاءُ فيما لو أقَرَّ لفُلانٍ بألفَينِ مَثلًا فقالَ: «لفُلانٍ علَيَّ ألفانِ، لا بل ألفٌ» هل يَلزَمُه ألفٌ أو ألفانِ أو ثَلاثةُ آلافٍ؟

فذهَبَ الحَنفيةُ في المَذهبِ والمالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ إلىٰ أنَّ مَن قالَ لغَيرِه: «علَيَّ لفُلانٍ ألفٌ لا بل ألفانِ» لزِمَه ألفانِ؛ لأنَّ قَولَه: «لفُلانٍ علَيَّ ألفُ دِرهَمٍ» إقرارٌ بألفٍ، وقَولَه: «لا» رُجوعٌ، وقَولَه: «بل» استِدراكٌ.

والرُّجوعُ عنِ الإقرارِ في حُقوقِ العِبادِ غيرُ صَحيحٍ، والاستِدراكُ صَحيحٌ، فأشبَهَ الاستِدراكَ في خِلافِ الجِنسِ، وكما إذا قالَ لامرَأتِه: «أنتِ طالِقٌ واحِدةً، لا بل اثنَتَينِ» أنَّه يَقعُ ثَلاثُ تَطليقاتٍ[1].

وذهَبَ زُفَرُ مِن الحَنفيةِ -وهو الاستِحسانُ عِندَهم- إلىٰ أنَّه يَلزَمُه ثَلاثةُ آلافٍ؛ لأنَّ كَلِمةَ «لا بل» رُجوعٌ عنِ الأوَّلِ واستِدراكُ غَلطٍ بالثاني، والرُّجوعُ عن الأوَّلِ لا يَصحُّ، وإقرارُه بالمالَينِ صَحيحٌ، فلَزِماه، فصارَ كما إذا اختلَفَ المُقَرُّ لهما أو اختلَفَ جِنسُ المالَينِ بأنْ قالَ: «لفُلانٍ علَيَّ ألفُ دِرهَمٍ لا بل ألفُ دينارٍ» فإنَّه يَلزَمُه المالانِ؛ لما قُلنا، فكذا هذا.

ولأنَّ الإقرارَ إخبارٌ، والمُخبَرَ عنه ممَّا يَجري الغَلَطُ في قَدرِه أو وَصفِه

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 212)، و«مختصر اختلاف العُلماء» (4/ 220)، و«تبيين الحقائق» (5/ 23)، و«التاج والإكليل» (4/ 238)، و«شرح مختصر خليل» (6/ 96)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (5/ 101)، و«الأم» (6/ 221)، و«التنبيه» ص(275)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 764)، و«مطالب أولي النهىٰ» (6/ 698).



عادةً فتَقَعُ الحاجةُ إلىٰ استِدراكِ الغَلَطِ فيه فيُقبَلُ إذا لم يَكنْ مُتَّهَمًا فيه، وهو غيرُ مُتَّهَمٍ في الزِّيادةِ علىٰ المُقَرِّ به فتُقبَلُ منه[1].

ثانيًا: تَعليقُ الإقرارِ على مَشيئةِ اللهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ أو مَشيئةِ فُلانٍ:

ذهَبَ الحَنفيةُ والشافِعيةُ وابنُ عَبدِ الحَكَمِ وابنُ المَوازِ من المالِكيةِ إلىٰ أنَّه لا يَصحُّ تَعليقُ الإقرارِ علىٰ المَشيئةِ، فإذا قالَ: «له علَيَّ ألفٌ إنْ شاءَ اللهُ» لم يَكنْ مُقِرًّا؛ لأنَّ مَشيئةَ اللهِ رافِعةٌ لحُكمِ ما نِيطَ بها؛ لأنَّ تَعليقَ مَشيئةِ اللهِ تَبارَكَ وتَعالىٰ بكَونِ الألفِ في الذِّمةِ أمرٌ لا يُعرَفُ، فإنْ شاءَ كانَ وإنْ لم يَشأْ لم يَكُنْ، فلا يَصحُّ الإقرارُ مع الاحتِمالِ، ولأنَّ الإقرارَ إخبارٌ عن كائِنٍ.

وذهَبَ أكثَرُ المالِكيةِ والحَنابلةِ إلىٰ أنَّه إذا علَّقَ الإقرارَ بمَشيئةِ اللهِ سُبحانَه، فقالَ: «لفُلانٍ علَيَّ مِئةُ دينارٍ إنْ شاءَ اللهُ»، فإنَّ هذا التَّقييدَ بالمَشيئةِ لا يُؤثِّرُ، ويَلزَمُ المُقِرَّ مِئةُ دينارٍ، ولا يُسقِطُ عنه قَولَه -عُقَيبَ الإقرارِ-: «إنْ شاءَ اللهُ».

حتىٰ إنَّ ابنَ سحنُونٍ ذكَرَ أنَّ أَصحابَنا أجمَعوا علىٰ ذلك.

واختَلَفوا فيما لو عَلَّقَ الإقرارَ علىٰ مَشيئةِ فُلانٍ، **فذهَبَ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ في المَذهبِ** إلىٰ أنَّه إذا علَّقَ الإقرارَ بمَشيئةِ فُلانٍ لا يَصحُّ الإقرارُ، ولا يَلزَمُه شَيءٌ؛ لأنَّه علَّقَه علىٰ شَرطٍ يُمكِنُ عِلمُه، فلم يَصِحَّ.

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 212)، و«مختصر اختلاف العُلماء» (4/ 220)، و«تبيين الحقائق» (5/ 23).

وقالَ القاضِي مِن الحَنابِلةِ: يَصِحُّ؛ لأنَّه عقَّبَه بما يَرفَعُه، فصَحَّ الإقرارُ دونَ ما يَرفَعُه، كاستِثناءِ الكلِّ، وكما لو قالَ: إنْ شاءَ اللهُ[1].

ثالِثًا: تَعليقُ الإقرارِ على شَرطٍ:

نَصَّ عامةُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ في الأشهَرِ إلىٰ أنَّ تَعليقَ الإقرارِ بالشَّرطِ باطِلٌ، فإذا قالَ: «له علَيَّ ألفٌ إذا قدِمَ زَيدٌ» أو «إنْ دَخلتُ الدارَ»؛ لأنَّ الإقرارَ إخبارٌ عن كائِنٍ سابِقٍ، والكائِنُ لا يُعلَّقُ بالشَّرطِ، وإنَّما يُعلَّقُ بالشَّرطِ غيرُ الكائِنِ؛ ليَصيرَ كائِنًا عندَ وُجودِ الشَّرطِ؛ ولأنَّه إخبارٌ مُترَدِّدٌ بَينَ الصِّدقِ والكَذِبِ، فإنْ كانَ صِدقًا لا يَصيرُ كَذِبًا بفَواتِ الشَّرطِ، وإنْ كانَ كَذبًا لا يَصيرُ صِدقًا بوُجودِ الشَّرطِ، فلا فائِدةَ في تَعليقِه بالشَّرطِ، فأُلغيَ تَعليقُ الإقرارِ بالشَّرطِ.

إلا إذا كانَ الشَّرطُ سَببًا كحُلولِ الأجَلِ ومَجيءِ الغَدِ فيَصِحُّ تَعليقُه بذلك الشَّرطِ؛ لأنَّه يُرادُ به الإخبارُ عن مَحَلِّ الأجَلِ.

وفي قَولٍ للحَنابِلةِ يَصِحُّ تَعليقُ الإقرارِ علىٰ شَرطٍ.

وإنْ قالَ: «له علَيَّ ألفٌ إنْ مِتُّ»، كانَ إقرارًا عندَ الحَنفيةِ، ولا يَكونُ

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 209)، و«تبيين الحقائق» (5/ 15، 16)، و«الجوهرة النيرة» (3/ 291، 292)، و«اللباب» (1/ 460)، و«حاشية ابن عابدين» (8/ 149، 150)، و«الفتاوىٰ الهندية» (4/ 162)، و«شرح التلقين» (3/ 59، 63)، و«التاج والإكليل» (4/ 229)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (5/ 92)، و«تحبير المختصر» (4/ 308، 309)، و«الحاوي الكبير» (7/ 72)، و«البيان» (13/ 429، 430)، و«الإفصاح» (1/ 463)، و«المغني» (5/ 126)، و«كشاف القناع» (6/ 588، 589)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 737)، و«مطالب أولي النهىٰ» (6/ 673).



إِقرارًا عندَ الشافِعيةِ لأنَّه إِقرارٌ مُعلَّقٌ بالمَوتِ، فلم يَكنْ إِقرارًا كما لو علَّقه بقُدومِ زَيدٍ.

واختَلَفوا فيما لو قالَ مُعسِرٌ: «لفُلانٍ علَيَّ ألفُ دِرهَمٍ إنْ رزَقَني اللهُ مالًا»، فعِندَ الشافِعيةِ في الأصَحِّ يَكونُ إِقرارًا؛ لأنَّ اليَسارَ ميقاتٌ لأداءِ ما على المُعسِرِ، وبَيانُ ميقاتِ الأداءِ لا يُبطِلُه، كما لو قالَ: «له علَيَّ ألفٌ إلى رَأسِ الشَّهرِ».

وذهَبَ الحَنفيةُ وبَعضُ الشافِعيةِ إلى أنَّه إِقرارٌ باطِلٌ؛ لأنَّه إِقرارٌ مُعلَّقٌ على شَرطٍ[1].

الإِقرارُ بشَرطِ الخيارِ:

نَصَّ الحَنفيةُ على مَن أقَرَّ وشَرَطَ الخيارَ لنَفسِه لزِمَه الإِقرارُ وبطَلَ الخيارُ، وصُورَتُه إذا أقَرَّ بقَرضٍ، أو غَصبٍ، أو وَديعةٍ أو عاريةٍ على أنَّه بالخيارِ ثَلاثًا، وسَواءٌ صدَّقَه المُقَرُّ له في الخيارِ، أو كذَّبَه؛ لأنَّ الخيارَ للفَسخِ، والإِقرارُ لا يَقبَلُ الفَسخَ؛ لأنَّ الإِقرارَ إِخبارٌ عن حَقٍّ ثابِتٍ في الذِّمةِ، وشَرطُ الخيارِ في مَعنى الرُّجوعِ، والإِقرارُ في حُقوقِ العِبادِ لا يَحتمِلُ الرُّجوعَ[2].

---

(1) «تبيين الحقائق» (5/ 16)، و«الجوهرة النيرة» (3/ 291، 292)، و«اللباب» (1/ 460)، و«مجمع الضمانات» (2/ 783)، و«حاشية ابن عابدين» (8/ 149، 150)، و«الفتاوى الهندية» (4/ 162)، و«شرح التليقن» (3/ 68)، و«الحاوي الكبير» (7/ 72)، و«البيان» (13/ 429، 430)، و«الفتاوى الفقهية الكبرى» (3/ 120)، و«المغني» (5/ 127)، و«المبدع» (10/ 322)، و«كشاف القناع» (6/ 588، 589)، و«شرح منتهى الإرادات» (6/ 737)، و«مطالب أولي النهى» (6/ 673).

(2) «بدائع الصنائع» (7/ 209)، و«الجوهرة النيرة» (3/ 292، 293)، و«اللباب» (1/ 460)، و«درر الحكام» (4/ 94).

الإقرار بالنَّسب:

اتَّفق أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّه يَصحُّ إلحاقُ النَّسَبِ وإقرارُ الوَرثةِ بوارِثٍ يُشارِكُهم في المِيراثِ بشُروطٍ:

الأوَّلُ: أنْ يُصدِّقَه الشَّرعُ: بأنْ يَكونَ المُقَرُّ به مَجهولَ النَّسَبِ، فإنْ كانَ مَشهورَ النَّسبِ لا يَصِحُّ.

الثاني: أنْ يُصدِّقَه الحِسُّ: بأنْ يَكونَ المُقَرُّ به مُحتمَلَ الثُّبوتِ مِن نَسبِ المُقِرِّ، بأنْ يَكونَ مِمَّن يُولَدُ مِثلُ المُقَرِّ به لمِثلِ المُقِرِّ، وذلك في سَنٍّ تَسمَحُ بأنْ يَكونَ ابنًا للمُقِرِّ، فإنِ استُلحِقَ مَن هو أكبَرُ منه أو مَن في سِنِّه لا يَصحُّ؛ لأنَّ الحِسَّ يُكذِّبُه.

الثالثُ: أنْ يُصدِّقَه المُقَرُّ له في إقرارِه إنْ كانَ أهلًا للتَّصديقِ، بأنْ يَكونَ بالِغًا عاقِلًا عندَ الجُمهورِ، ومُمَيِّزًا عندَ الحَنفيةِ.

الرابعُ: ألَّا يَكونَ فيه حَملُ النَّسبِ على الغَيرِ: فإذا ادَّعَتِ المَرأةُ نَسبَ وَلدٍ لا تُصدَّقُ إلا ببَيِّنةٍ عندَ الجُمهورِ -كما سَيأتي بَيانُه- وكذا الأخُ، سَواءٌ كذَّبَه المُقَرُّ له أو صدَّقَه؛ لأنَّ إقرارَ الإنسانِ حُجةٌ قاصِرةٌ علىٰ نَفسِه، لا علىٰ غَيرِه؛ لأنَّه علىٰ غَيرِه شَهادةٌ أو دَعوىٰ، وشَهادةُ الفَردِ فيما لا يَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ غيرُ مَقبولةٍ، والدَّعوىٰ المُفرَدةُ ليسَت بحُجةٍ، فإذا ثبَتَ جَرَت عليه جَميعُ أَحكامِ البُنوةِ النَّسَبيةِ، ومنها التَّوارُثُ بينَهما[1].

---

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 228، 229)، و«التاج والإكليل» (4/ 245)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (5/ 108، 109)، و«تحبير المختصر» (4/ 332)، و«البيان» (13/ 475، 476)، و«المغني» (5/ 116، 117).



وقد نقَلَ الإجماعَ على ذلك الإمامُ ابنُ المُنذِرِ؛ حيثُ قالَ: وأجمَعوا علىٰ أنَّ الرَّجلَ إذا قالَ: «هذا الطِّفلُ ابني»، وليسَ للطِّفلِ نَسَبٌ مَعروفٌ يُنسَبُ إليه، فنَسَبُه يَثبُتُ بإقرارِه.

وأجمَعوا علىٰ أنَّه لو أنَّ رَجلًا بالِغًا مِن الرِّجالِ قالَ: هذا أبي، وأقَرَّ له البالِغُ ولا نَسبَ للمُقِرِّ مَعروفٌ أنَّه ابنُه إذا جازَ لمِثلِه مِثلُه[1].

قالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: فَصلٌ في شُروطِ الإقرارِ بالنَّسَبِ: لا يَخلو إمَّا أنْ يُقِرَّ علىٰ نَفسِه خاصةً أو عليه وعلىٰ غَيرِه، فإنْ أقَرَّ علىٰ نَفسِه مِثلَ أنْ يُقِرَّ بوَلَدٍ، اعتُبِرَ في ثُبوتِ نَسبِه أربَعةُ شُروطٍ:

أحَدُها: أنْ يَكونَ المُقَرُّ به مَجهولَ النَّسَبِ، فإنْ كانَ مَعروفَ النَّسَبِ لم يَصِحَّ؛ لأنَّه يَقطَعُ نَسبَه الثابِتَ مِن غَيرِه، وقد لَعَنَ النَّبيُّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مَن انتَسبَ إلىٰ غيرِ أبيه أو تَولَّىٰ غيرَ مَواليه.

الثاني: ألَّا يُنازِعَه فيه مُنازِعٌ؛ لأنَّه إذا نازَعَه فيه غَيرُه تَعارَضا فلم يَكنْ إلحاقُه بأحَدِهما أوْلَىٰ مِن الآخَرِ.

الثالِثُ: أنْ يُمكِنَ صِدقُه بأنْ يَكونَ المُقَرُّ به يُحتمَلُ أنْ يُولَدَ لمِثلِه.

الرابِعُ: أنْ يَكونَ مِمَّن لا قَولَ له كالصَّغيرِ والمَجنونِ، أو يُصدِّقَ المُقِرَّ إنْ كانَ ذا قَولٍ، وهو المُكلَّفُ، فإنْ كانَ غيرَ مُكلَّفٍ لم يُعتبَرْ تَصديقُه، فإنْ كبِرَ وعقَلَ فأنكَرَ لم يُسمَعْ إنكارُه؛ لأنَّ نَسبَه ثابِتٌ وجَرىٰ ذلك مَجرىٰ مَن ادَّعىٰ مِلكَ عَبدٍ صَغيرٍ في يَدِه وثَبَتَ بذلك مِلكُه، فلمَّا كَبرَ جَحَدَ

(1) «الإجماع» (324، 325).

ذلك، ولو طلَبَ إحلافَه علىٰ ذلك لم يُستَحلَفْ لأنَّ الأبَ لو عادَ فجحَدَ النَّسبَ لم يُقبَلْ منه.

وإنِ اعترَفَ إنسانٌ بأنَّ هذا أبوه فهو كاعتِرافِه بأنَّه ابنُه.

فأمَّا إنْ كانَ إقرارًا عليه وعلىٰ غيرِه كإقرارٍ بأخٍ اعتُبِرَ فيه الشُّروطُ الأربَعةُ وشَرطٌ خامِسٌ، وهو كَونُ المُقِرِّ جَميعَ الوَرَثةِ، فإنْ كانَ المُقِرُّ زَوجًا أو زَوجةً لا وارِثَ معهما لم يَثبُتِ النَّسبُ بإقرارِهما لأنَّ المُقِرَّ لا يَرِثُ المالَ كُلَّه، وإنِ اعترَفَ به الإمامُ معَه ثبَتَ النَّسبُ لأنَّه قائِمٌ مَقامَ المُسلِمينَ في مُشارَكةِ الوارِثِ وأخذِ الباقي.

وإنْ كانَ الوارِثُ بِنتًا أو أُختًا أو أُمًّا أو ذا فَرضٍ يَرِثُ جَميعَ المالِ بالفَرضِ والرَّدِّ، ثبَتَ النَّسبُ بقَولِه، كالابنِ؛ لأنَّه يَرِثُ المالَ كُلَّه، وعِندَ الشافِعيِّ لا يَثبُتُ بقَولِه النَّسبُ؛ لأنَّه لا يَرىٰ الرَّدَّ ويَجعَلُ الباقيَ لبَيتِ المالِ.

فَصلٌ: وإنْ كانَ أحَدُ الوارِثينَ غيرَ مُكلَّفٍ كالصَّبيِّ والمَجنونِ فأقَرَّ المُكلَّفُ بأخٍ ثالِثٍ لم يَثبُتِ النَّسبُ بإقرارِه؛ لأنَّه لا يَحوزُ الميراثَ كُلَّه، فإنْ بلَغَ الصَّبيُّ أو أفاقَ المَجنونُ فأقَرَّا به أيضًا ثبَتَ نَسبُه لاتِّفاقِ جَميعِ الوَرثةِ عليه، وإنْ أنكَرَ لم يَثبُتِ النَّسبُ وإنْ ماتا قبلَ أنْ يَصيرا مُكلَّفينِ ثبَتَ نَسبُ المُقَرِّ به لأنَّه وجَدَ الإقرارَ مِن جَميعِ الوَرثةِ، فإنَّ المُقِرَّ به صارَ جَميعَ الوَرَثةِ، ولو كانَ الوارِثانِ بالِغَينِ عاقِلَينِ فأقَرَّ به أحَدُهما وأنكَرَ الآخَرُ ثم ماتَ المُنكِرُ وورِثَه المُقِرُّ ثبَتَ نَسبُ المُقَرِّ به؛ لأنَّ المُقَرَّ به صارَ جَميعَ الوَرثةِ، فأشبَهَ ما لو أقَرَّ به ابتِداءً بعدَ مَوتِ أخيه، وكما لو كانَ شَريكُه في الميراثِ غيرَ مُكلَّفٍ.

وفيه وَجهٌ آخَرُ: أنَّه لا يَثبُتُ النَّسبُ؛ لأنَّه أنكرَه بعضُ الوَرثةِ فلم يَثبُتْ نَسبُه كما لو لم يَمُتْ بخِلافِ ما إذا كانَ شَريكُه غيرَ مُكلَّفٍ فإنَّه لم يُنكِرْه وارِثٌ، وهذا إذا كانَ المُقِرُّ يَحوزُ جَميعَ المِيراثِ بعدَ المَيِّتِ، فإنْ كانَ للمَيِّتِ وارِثٌ سِواه أو مَن يُشارِكُه في المِيراثِ لم يَثبُتِ النَّسبُ بقَولِ الباقي منهما وَجهًا واحِدًا؛ لأنَّه ليسَ كُلَّ الوَرثةِ، ويَقومُ الوارِثُ المَيتُ الثاني مَقامَه، فإذا وافَقَ المُقِرُّ في إقرارِه ثبَتَ النَّسبُ، وإنْ خالَفَه لم يَثبُتْ كالمَوروثِ.

وإنْ خلَّفَ وَلدَينِ فأقَرَّ أحَدُهما بأخٍ وأنكَرَه الآخَرُ ثم ماتَ المُنكِرُ وخلَّفَ ابنًا فأقَرَّ الذي أنكرَه أبوه ثبَتَ نَسبُه لإقرارِ جَميعِ الوَرثةِ به، ويُحتمَلُ ألَّا يَثبُتَ لإنكارِ المَيتِ لَه[1].

وقالَ الإمامُ الكاسانِيُّ: وأمَّا الإقرارُ بالنَّسَبِ فهو الإقرارُ بالوارِثِ.

وهو نَوعانِ: أحَدُهما إقرارُ الرَّجُلِ بوارِثٍ، والثاني: إقرارُ الوارِثِ بوارِثِه ويَتعلَّقُ بكُلِّ واحِدٍ منهما حُكمانِ: حُكمُ النَّسبِ وحُكمُ المِيراثِ، أمَّا الإقرارُ بوارِثٍ فلصِحَّتِه في حَقِّ ثَباتِ النَّسبِ شَرائطُ:

منها: أنْ يَكونَ المُقَرُّ به مُحتمَلَ الثُّبوتِ؛ لأنَّ الإقرارَ إخبارٌ عن كائِنٍ، فإذا استَحالَ كَونُه فالإخبارُ عن كائِنٍ يَكونُ كَذِبًا مَحضًا.

وبَيانُه أنَّه مَن أقَرَّ بغُلامٍ أنَّه ابنُه ومِثلُه لا يَلِدُ مِثلَه لا يَصِحُّ إقرارُه لأنَّه يَستَحيلُ أنْ يَكونَ ابنًا له، فكانَ كَذِبًا في إقرارِه بيَقينٍ.

---

(1) «المغني» (5/ 116، 117).

ومنها: أَلَّا يَكونَ المُقِرُّ بنَسَبِه مَعروفَ النَّسبِ مِن غَيرِه، فإنْ كانَ لم يَصحَّ لأنَّه إذا ثبَتَ نَسبُه مِن غَيرِه لا يَحتمِلُ ثُبوتَه له بعدَه.

ومنها: تَصديقُ المُقِرِّ بنَسَبِه إذا كانَ في يَدِ نَفسِه لأنَّ إِقرارَه يَتضمَّنُ إِبطالَ يَدِه فلا تَبطُلُ إلا برِضاه.

ولا يُشترَطُ صِحةُ المُقِرِّ لِصحةِ إِقرارِه بالنَّسَبِ حتىٰ يَصِحَّ مِن الصَّحيحِ والمَريضِ جَميعًا؛ لأنَّ المَرضَ ليسَ بمانِعٍ لعَينِه، بل لتَعلُّقِ حَقِّ الغَيرِ أو التُّهمةِ، فكلُّ ذلك مُنعدِمٌ، أمَّا التَّعلُّقُ فظاهِرُ العَدَمِ لأنَّه لا يُعرَفُ التَّعلُّقُ في مَجهولِ النَّسبِ.

وكذلك مَعنىٰ التُّهمةِ؛ لأنَّ الإرثَ ليسَ مِن لَوازمِ النَّسبِ، فإنَّ لِحرمانِ الإرثِ أَسبابًا لا تَقدَحُ في النَّسَبِ مِن القَتلِ والرِّقِّ واختِلافِ الدِّينِ والدارِ واللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ أعلَمُ.

ومنها: أنْ يَكونَ فيه حَملُ النَّسبِ علىٰ الغَيرِ، سَواءٌ كذَّبَه المُقَرُّ بنَسبِه أو صدَّقَه؛ لأنَّ إِقرارَ الإِنسانِ حُجةٌ علىٰ نَفسِه، لا علىٰ غَيرِه؛ لأنَّه علىٰ غَيرِه شَهادةٌ أو دَعوىٰ، والدَّعوىٰ المُفرَدةُ ليسَت بحُجةٍ، وشَهادةُ الفَردِ فيما يَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ وهو مِن بابِ حُقوقِ العِبادِ غيرُ مَقبولةٍ، والإِقرارُ الذي فيه حَملُ نَسبِ الغَيرِ علىٰ غَيرِه إِقرارٌ علىٰ غَيرِه لا علىٰ نَفسِه، فكانَ دَعوىٰ أو شَهادةً، وكلُّ ذلك لا يُقبَلُ إلا بحُجةٍ.

وعلىٰ هذا يَجوزُ إِقرارُ الرَّجُلِ بخَمسةِ نَفَرٍ: الوالِدَينِ والوَلَدِ والزَّوجةِ والمَولىٰ، ويَجوزُ إِقرارُ المَرأةِ بأربَعةِ نَفَرٍ: الوالِدَينِ والزَّوجِ والمَولىٰ.

ولا يَجوزُ بالوَلَدِ؛ لأنَّه ليسَ في الإقرارِ بهؤلاء حَملُ نَسبِ الغَيرِ علىٰ غَيرِه[1].

وقالَ الإمامُ العِمرانيُّ: الإقرارُ بالنَّسَبِ جائِزٌ ويَثبُتُ النَّسبُ به. وذهَبَ بعضُ الناسِ إلىٰ: أنَّ النَّسَبَ لا يَثبُتُ بالإقرارِ.

دَليلُنا: ما رُويَ: أنَّ سَعدَ بنَ أبي وَقاصٍ وعَبدَ بنَ زَمعةَ اختَصَما في ابنِ أمَةِ زَمعةَ، فقالَ عَبدُ بنُ زَمعةَ: أخي وابنُ وَليدةِ أبي، وُلِدَ علىٰ فِراشِه، فقالَ النَّبيُّ ﷺ: «**الوَلَدُ للفِراشِ، وللعاهِرِ الحَجَرُ**»[2]. فقَضىٰ به النَّبيُّ ﷺ لعَبدٍ بالإقرارِ.

إذا ثبَتَ هذا: فلا يَخلو المُقِرُّ مِن أن يُقِرَّ بالنَّسبِ علىٰ نَفسِه، أو علىٰ غَيرِه.

فإنْ أقَرَّ علىٰ نَفسِه؛ بأنِ ادَّعَىٰ بُنوةَ غَيرِه، فإنْ كانَ المُقَرُّ به صَغيرًا أو مَجنونًا لم يَثبُتْ نَسبُه إلا بثَلاثةِ شُروطٍ:

أحَدُها: أنْ يَكونَ المُقَرُّ به مَجهولَ النَّسَبِ، فأمَّا إذا كانَ مَعروفَ النَّسَبِ مِن رَجلٍ لم يُحكَمْ بصِحةِ إقرارِ المُقِرِّ؛ لأنَّ في ذلك إبطالَ نَسبِه الثابِتِ.

الشَّرطُ الثاني: إذا كانَ لا يُنازِعُ المُقِرَّ فيه أحَدٌ، فأمَّا إذا كانَ هُناكَ غَيرُه يَدَّعي بُنوَّتَه حالَ الدَّعوىٰ لم يُحكَمْ بثُبوتِ نَسَبِه مِن أحَدِهما إلا بالإقرارِ؛ لأنَّه ليسَ أحَدُهما بأوْلَىٰ مِن الآخَرِ.

---

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 228).

(2) أخرجه البخاري (1947)، ومسلم (1457).

الشَّرطُ الثالِثُ: إذا كانَ المُقَرُّ به يُمكِنُ أنْ يَكونَ ابنًا للمُقِرِّ؛ بأنْ يُقِرَّ مَن هو ابنُ خَمسَ عَشرةَ سَنةً ببُنوةِ مَن هو ابنُ خَمسِ سِنينَ أو أقَلَّ، فأمَّا إذا أقَرَّ ببُنوةِ مَن هو ابنُ سَبعِ سِنينَ أو أكثَرَ لم يُحكَمْ بصِحةِ إقرارِه؛ لأنَّا نَقطَعُ بكَذِبِه.

إذا ثبَتَ هذا: وأقَرَّ رَجُلٌ ببُنوةِ صَغيرٍ أو مَجنونٍ مَجهولِ النَّسَبِ ممَّا يَجوزُ أنْ يَكونَ ابنًا للمُقِرِّ، ثم بلَغَ الصَّغيرُ أو عقَلَ المَجنونُ، فأنكَرَ نَسبَه مِن المُقِرِّ ولم يُصادِقْه المُقِرُّ علىٰ إنكارِه لم يُسمَعْ إنكارُه؛ لأنَّ نَسبَه قد ثبَتَ مِن المُقِرِّ فلا يَبطُلُ بإنكارِه، كما لو ادَّعَىٰ مِلكَ صَغيرٍ في يَدِه مَجهولَ الحُرّيةِ، ثم بَلَغَ الصَّغيرُ وأنكَرَ الرِّقَّ فإنَّه لا يُقبَلُ إنكارُه. فإنْ صادَقَه المُقِرُّ أنَّه ليسَ بابنِه فهل يَسقُطُ نَسَبُه؟ فيه وَجهانِ:

أحَدُهما: يَسقُطُ نَسَبُه، كما لو أقَرَّ بمالٍ فكذَّبه المُقَرُّ له وصدَّقَه المُقِرُّ.

والثاني: لا يَسقُطُ، وهو الأصَحُّ؛ لأنَّ النَّسبَ إذا ثبَتَ لم يَسقُطْ، كالنَّسَبِ الثابِتِ بالفِراشِ.

وإنْ كانَ المُقَرُّ به بالِغًا عاقِلًا لم يَثبُتْ نَسبُه إلا بالشَّرائِطِ المُتَقدِّمةِ، ويُشترَطُ مع ذلك شَريطةٌ رابِعةٌ؛ وهي: أنْ يُصادِقَه المُقَرُّ به؛ لأنَّه يُمكِنُ تَصديقُه، فاعتُبِرَ ذلك، بخِلافِ الصَّغيرِ والمَجنونِ[1].

حُكمُ إقرارِ المَرأةِ بابنٍ:

نَصَّ عامةُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ في الأصَحِّ والحَنابلةُ في قَولٍ إلىٰ أنَّ المَرأةَ إذا ادَّعَت طِفلًا مَجهولًا لا يُقبَلُ قَولُها إلا ببَيِّنةٍ، وأنَّها

(1) «البيان» (13/ 475، 476).

تَختلِفُ في الإقرارِ بالنَّسبِ عن الرَّجلِ، وذلك صِيانةً للفِراشِ والأَنسابِ، فلو ادَّعَت المَرأةُ طِفلًا مَجهولًا فإنَّه لا يُقبَلُ منها الإقرارُ، ولا تَجري عليهما أَحكامُ الأُمومةِ والبُنوةِ والمِيراثِ؛ لأنَّ فيه حَملَ النَّسبِ علىٰ الغَيرِ؛ إلا ببَيِّنةٍ، وهو: تَصديقُ الزَّوجِ لها، أو تَشهَدُ قابلةٌ علىٰ الوِلادةِ.

وقد نقَلَ الإمامُ ابنُ المُنذِرِ الإجماعَ على هذا، فقالَ: وأجمَعوا علىٰ أنَّ المَرأةَ إذا قالَت: «هذا ابني» لم يُقبَلْ إلا ببَيِّنةٍ ليسَت بمَنزِلةِ الرَّجلِ، وانفَرَدَ إِسحاقُ وقالَ: إِقرارُ المَرأةِ جائزٌ[1].

وقالَ أيضًا: أجمَعَ كلُّ مَن أحفَظُ عنه مِن أهلِ العِلمِ علىٰ أنَّ امرَأةً لو ادَّعَت اللَّقيطَ وقالَت: «هو ابنُها»، أنَّ قولَها لا يُقبَلُ. كذلك قالَ الشافِعيُّ. المُزَنِيُّ عنه، وبه قالَ أَصحابُ الرَّأيِ، موسىٰ عنهم، وبه قالَ الثَّوريُّ، ويَحيىٰ بنُ آدَمَ، وأبو ثَورٍ، وإذا وَجَدته امرَأةٌ فقالَت: «هو ابني مِن زَوجي هذا» وصدَّقَها الزَّوجُ كانَ ابنَهما، في قَولِ أبي ثَورٍ، وأَصحابِ الرَّأيِ، وكذلك نَقولُ[2].

قالَ ابنُ عَرفةَ: واستِلحاقُ الأُمِّ لَغوٌ.

وفي نَوازِلِ سحنُونٍ مِن كِتابِ الاستِلحاقِ في رَجلٍ له امرَأةٌ وله وَلدٌ فتَزعُمُ المَرأةُ أنَّ الغُلامَ وَلَدَها مِن زَوجٍ غَيرِه، ويَزعُمُ الرَّجلُ أنَّ الغُلامَ وَلَدُه مِن امرَأةٍ غَيرِها أنَّه يُلحَقُ بالزَّوجِ، ولا يُقبَلُ قَولِ المَرأةِ.

---

(1) «الإجماع» (326).

(2) «الأوسط» (7/ 223)، و«الإجماع» (574).

قالَ الإمامُ ابنُ رُشدٍ الجَدُّ: لا اختِلافَ أعلَمُه أنَّ المَرأةَ لا يَجوزُ لها استِلحاقُ وَلدِها بخِلافِ الأبِ؛ لأنَّ الوَلَدَ يُنتسَبُ إلىٰ أبيه لا إلىٰ أُمِّه ولَولا ما أحكَمَ الشَّرعُ لَكانَ نِسبَتُه إلىٰ أُمِّه أوْلَىٰ؛ لأنَّها أخَصُّ به مِن أبيه؛ لأنَّهما اشتَرَكا في الماءِ واختَصَّت بالحَملِ والوَضعِ[1].

وهذا إذا كانَت المَرأةُ ذاتَ زَوجٍ، أمَّا إذا لم تَكنْ ذاتَ زَوجٍ فيَصِحُّ.

قالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وإنْ أقَرَّت المَرأةُ بوَلَدٍ ولم تَكنْ ذاتَ زَوجٍ ولا نَسَبٍ قُبِلَ إقرارُها، وإنْ كانَت ذاتَ زَوجٍ فهَل يُقبَلُ إقرارُها؟ علىٰ رِوايَتينِ:

إحداهما: لا يُقبَلُ؛ لأنَّ فيه حَملًا لنَسبِ الوَلدِ علىٰ زَوجِها، ولم يُقِرَّ به، أو إلحاقًا للعارِ به بوِلادةِ امرَأتِه مِن غيرِه.

والأُخرىٰ: يُقبَلُ؛ لأنَّها شَخصٌ أقَرَّ بوَلَدٍ يُحتمَلُ أنْ يَكونَ منه، فقُبِلَ كالرَّجلِ، وقالَ أحمدُ في رِوايةِ ابنِ مَنصورٍ في امرَأةٍ ادَّعَت وَلَدًا، فإنْ كانَ لها إخوةٌ أو نَسبٌ مَعروفٌ فلا بدَّ مِن أنْ يَثبُتَ أنَّه ابنُها، فإنْ لم يَكنْ لها دافِعٌ فمَن يَحولُ بينَها وبينَه؟ وهذا لأنَّها متىٰ كانَت ذاتَ أهلٍ فالظاهِرُ أنَّه لا تَخفىٰ عليهم وِلادَتُها، فمتىٰ ادَّعَت وَلدًا لا يَعرِفونَه فالظاهِرُ كَذبُها، ويُحتمَلُ أنْ تُقبَلَ دَعواها مُطلَقًا؛ لأنَّ النَّسبَ يُحتاطُ له، فأشبَهَت الرَّجلَ.

فَصلٌ: ولو قَدِمَت امرَأةٌ مِن بَلدِ الرُّومِ ومعها طِفلٌ فأقَرَّ به رَجلٌ لَحِقَه لوُجودِ الإمكانِ وعَدمِ المُنازِعِ؛ لأنَّه يُحتمَلُ أنْ يَكونَ دخَلَ أرضَهم أو

(1) «البيان والتحصيل» (14/ 278، 279)، و«الذخيرة» (9/ 314)، و«شرح مختصر خليل» (6/ 101)، و«منح الجليل» (6/ 473).





دخلَت في دارِ الإسلامِ ووَطِئَها والنَّسَبُ يُحتاطُ لإثباتِه، ولهذا لو وَلَدَت امرأةُ رَجلٍ وهو غائبٌ عنها بعدَ عِشرينَ سَنةً مِن غَيبَتِه لَحِقَه، وإنْ لم يُعرَفْ له قُدومٌ إليها، ولا عرَفَ لَها خُروجٌ مِن بَلَدِها[1].

وذهَبَ بعضُ المالِكيةِ وبَعضُ الشافِعيةِ والحَنابِلةِ في المَذهبِ إلى أنَّ المَرأةَ إذا ادَّعَت وَلدًا فإنَّه يُقبَلُ منها ويَصحُّ إقرارُها به، ولا يَلحَقُ الزَّوجَ؛ لحَديثِ أبي هُريرةَ أنَّه سمِعَ رَسولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيهِ وَسَلَّمَ يَقولُ: كانَت امرَأتانِ معهما ابناهُما جاءَ الذِّئبُ فذهَبَ بابنِ إحداهما، فقالَت لصاحِبَتِها: إنَّما ذهَبَ بابنِكِ، وقالَت الأُخرى: إنَّما ذهَبَ بابنِكِ، فتَحاكَمَتا إلى داوُدَ عَلَيهِ السَّلَامُ فقَضى به للكُبرى، فخرَجَتا على سُليمانَ بنِ داوُدَ عليهما السَّلامُ فأخبَرَتاه، فقالَ: ائتُوني بالسِّكِّينِ أشُقُّه بينَهما، فقالَت الصُّغرى: لا تَفعَلْ يَرحَمُكَ اللهُ، هو ابنُها، فقَضى به للصُّغرى» قالَ أبو هُرَيرةَ: واللهِ إنْ سَمِعتُ بالسِّكِّينِ قَطُّ إلا يومَئِذٍ، وما كُنَّا نَقولُ إلا المُديةَ[2].

قالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ اللهُ: وإنْ كانَ المُدَّعي امرَأةً اختُلِفَ عن أحمدَ رَحِمَهُ اللهُ فرُوِيَ أنَّ دَعوَتَها تُقبَلُ ويَلحَقُها نَسبُه؛ لأنَّها أحَدُ الأبوينِ، فثبَتَ النَّسبُ بدَعواها كالأبِ، ولأنَّه يُمكِنُ أنْ يَكونَ منها كما يَكونُ وَلَدُ الرَّجلِ، بل أكثَرَ، لأنَّها تَأتي به مِن زَوجٍ ووَطءٍ بشُبهةٍ ويَلحَقُها وَلَدُها مِن الزِّنا دونَ الرَّجلِ.

ولأنَّ في قِصةِ داوُدَ وسُليمانَ عَلَيهِمَا السَّلَامُ حينَ تَحاكَمَ إليهما امرَأتانِ كانَ لهما ابنانِ فذهَبَ الذِّئبُ بأحَدِهما، فادَّعَت كلُّ واحِدةٍ منهما أنَّ الباقيَ

(1) «المغني» (5/ 120).
(2) أخرجه البخاري (3687)، ومسلم (1720).

ابنُها، وأنَّ الذي أخذَه الذِّئبُ ابنُ الأُخرىٰ، فحكَمَ به داوُدُ للكُبرىٰ، وحكَمَ به سُلَيمانُ للأُخرىٰ بمُجرَّدِ الدَّعوىٰ منهما، وهذا قولُ بَعضِ أَصحابِ الشافِعيِّ، فعلىٰ هذه الرِّوايةِ يَلحَقُ بها دونَ زَوجِها؛ لأنَّه لا يَجوزُ أنْ يَلحقَه نَسبُ وَلَدٍ لم يُقِرَّ به، وكذلك إذا ادَّعَىٰ الرَّجلُ نَسبَه لم يَلحَقْ بزَوجَتِه.

فإنْ قيلَ: الرَّجلُ يُمكِنُ أنْ يَكونَ له وَلَدٌ مِن امرَأةٍ أُخرىٰ أو مِن أمَتِه، والمَرأةُ لا يَحِلُّ لها نِكاحُ غيرِ زَوجِها، ولا يَحِلُّ وَطؤُها لغَيرِه، قُلنا: يُمكِنُ أنْ تَلدَ مِن وَطءِ شُبهةٍ أو غَيرِه، وإنْ كانَ الوَلَدُ يُحتمَلُ أنْ يَكونَ مَوجودًا قبلَ أنْ يَتزوَّجَها هذا الزَّوجُ أمكَنَ أنْ يَكونَ مِن زَوجٍ آخَرَ.

فإنْ قيلَ: إنَّما قُبِلَ الإقرارُ بالنَّسَبِ مِن الزَّوجِ لما فيه مِن المَصلَحةِ بدَفعِ العارِ عن الصَّبيِّ وصيانَتِه عن النِّسبةِ إلىٰ كَونِه وَلدَ زِنًا، ولا يَحصُلُ هذا بإِلحاقِ نَسبِه بالمَرأةِ، بل بإلحاقِه بها دونَ زَوجِها تَطرُّقٌ للعارِ إليه وإليها.

قُلنا: بل قَبِلنا دَعواه لأنَّه يَدَّعي حَقًّا لا مُنازِعَ له فيه، ولا مَضَرةَ علىٰ أحَدٍ فيه، فقُبِلَ قَولُه فيه كدَعوىٰ المالِ، وهذا مُتحقِّقٌ في دَعوىٰ المَرأةِ.

والرِّوايةُ الثانيةُ أنَّها إنْ كانَ لها زَوجٌ لم يَثبُتِ النَّسبُ بدَعواها لإفضائِه إلىٰ إلحاقِ النَّسبِ بزَوجِها بغَيرِ إقرارِه ولا رِضاه، أو إلىٰ امرَأتِه وُطِئَت بزِنًا أو شُبهةٍ، وفي ذلك ضَررٌ عليه فلا يُقبَلُ قَولُها فيما يُلحِقُ الضَّررَ به.

وإنْ لم يَكُن لها زَوجٌ قُبِلَت دَعواها لعَدمِ هذا الضَّررِ، وهذا أيضًا وَجهٌ لأَصحابِ الشافِعيِّ.

والرِّوايةُ الثالِثةُ نقَلَها الكَوسَجُ عن أحمدَ في امرَأةٍ ادَّعَت وَلَدًا إنْ كانَ لها إِخوةٌ أو نَسبٌ مَعروفٌ لا تُصدَّقُ إلا ببَيِّنةٍ، وإنْ لم يَكنْ لها دافِعٌ لم يُحَلْ بينَها

وبينه؛ لأنَّه إذا كانَ لها أهلُ ونَسَبٌ مَعروفٌ لم تَخفَ وِلادَتُها عليهم، ويَتضرَّرونَ بإلحاقِ النَّسَبِ بها لما فيه مِن تَعييرِهم بوِلادَتِها مِن غيرِ زَوجِها، وليسَ كذلك، إذا لم يَكنْ لها أهلٌ، ويُحتمَلُ ألَّا يَثبُتَ النَّسبُ بدَعواها بحالٍ، وهذا قَولُ الثَّوريِّ والشافِعيِّ وأبي ثَورٍ وأصحابِ الرَّأيِ، قالَ ابنُ المُنذِرِ: أجمَعَ كلُّ مَن نَحفظُ عنه مِن أهلِ العِلمِ علىٰ أنَّ النَّسبَ لا يَثبُتُ بدَعوى المَرأةِ لأنَّها يُمكِنُها إقامةُ البيِّنةِ علىٰ الوِلادةِ، فلا يُقبَلُ قَولُها بمُجرَّدِه كما لو علَّقَ زَوجُها طَلاقَها بوِلادَتِها، ولنا أنَّها أحَدُ الوالِدَينِ، فأشبَهَت الأبَ، وإمكانُ البَيِّنةِ لا يَمنَعُ قَبولَ القَولِ كالرَّجلِ، فإنَّه تُمكِنُه البَيِّنةُ أنَّ هذا وُلِدَ علىٰ فِراشِه[1].

وقالَ الإمامُ العِمرانيُّ: فإنْ أقَرَّت المَرأةُ بوَلَدٍ يُمكِنُ أنْ يَكونَ منها ففيه ثَلاثةُ أوجُهٍ:

أحَدُها: يُقبَلُ، **والثاني**: لا يُقبَلُ.

والثالِثُ: إنْ كانَت غيرَ فِراشٍ لرَجلٍ قُبِلَ، وإنْ كانَت فِراشًا لم يُقبَلْ، وقد مَضَت هذه الأوجُهُ بعِلَلِها في (اللَّقيطِ).

قالَ ابنُ اللَّبانِ: فمَن قبِلَ إقرارَ المَرأةِ بالوَلَدِ قبِلَ إقرارَ ورَثَتِها بوَلدِها، ومَن لم يَقبَلْ إقرارَها لم يَقبَلْ إقرارَ ورَثَتِها إلا أن يُصدِّقَهم زَوجُها. قالَ: وكذلك مَن قبِلَ إقرارَ المَرأةِ قبِلَ الإقرارَ بالأُمِّ، ومَن لم يَقبَلْ إقرارَ المَرأةِ لم يَقبَلِ الإقرارَ بالأُمِّ لإمكانِ إقامةِ البيِّنةِ[2].

---

(1) «المغني» (6/ 44، 45).

(2) «البيان» (13/ 482).



كتاب القضاء


د. ياسر
النجار



تَعريفُ القَضاءِ:

القَضاءُ لُغةً: مَصدرُ قَضىٰ يَقضي قَضاءً، فهو قاضٍ: إذا حكَمَ وإذا فصَلَ، وإذا أحكَمَ وإذا أَمضىٰ، وإذا فرَغَ مِن الشَّيءِ، وإذا خلَقَ، وجَمعُ القَضاءِ: أَقضيةٌ. وقَضىٰ فُلانٌ واستَقضىٰ: صارَ قاضيًا(1).

والقَضاءُ يُطلقُ في القُرآنِ واللُّغةِ، ويَأتي علىٰ وُجوهٍ ومَعانٍ تتقارَبُ مَعانيها، ومَرجعُها كلُّها إلىٰ انقِضاءِ الشَّيءِ وتَمامِه والفَراغِ منه وإِحكامِه:

فمنها: إِحكامُ الشَّيءِ وإِمضاؤُه والفَراغُ منه، ومنه قَولُه تعالىٰ: ﴿فَقَضَىٰهُنَّ سَبۡعَ سَمَٰوَاتٖ فِي يَوۡمَيۡنِ﴾ [فُصِّلَت: 12].

ومنها: الفَراغُ منه، ومنه قَولُه تعالىٰ: ﴿وَقُضِيَ ٱلۡأَمۡرُ﴾ أيْ: فرَغَ مِن

(1) «المطلع» ص(393).



الأَمرِ، وقَولُه تَعالىٰ: ﴿فَوَكَزَهُۥ مُوسَىٰ فَقَضَىٰ عَلَيۡهِ﴾ [القَصَص: 15] أيْ: قتَلَه وفرَغ منه، فالقاضِي يُنهي الأَمرَ ويَفرغُ منه.

ومنها: الإتمامُ، ومنه قَولُه تعالىٰ: ﴿فَإِذَا قَضَيۡتُم مَّنَٰسِكَكُمۡ﴾ [البَقَرَة: 200] فسَمىٰ القَضاءَ قَضاءً؛ لأنَّ القاضِي يُتمُّ الأَمرَ بالفَصلِ ويُمضيه ويَفرغُ منه.

ومنها: الأَداءُ، تَقولُ: قَضىٰ زَيدٌ دَينَه، أيْ: أدَّاه ووفَّاه، ومنه قَولُه تَعالىٰ: ﴿فَإِذَا قَضَيۡتُمُ ٱلصَّلَوٰةَ﴾ أيْ: أدَّيْتُموها.

ومنها: الأَمرُ، كما في قَولِه تَعالىٰ: ﴿وَقَضَىٰ رَبُّكَ﴾ أيْ: أمَرَ ربُّك.

ومنها: بُلوغُ الشَّيءِ ونَوالُه، تَقولُ: قَضيتُ وَطرِي أيْ: بلَغْتُه ونلتُه، وقَضيتُ حاجَتي كذلك.

وسُمي القَضاءُ حُكمًا لمَا فيه مِن مَنعِ الظالمِ مِن الظُّلمِ، ومنه: الحِكمةُ التي تُوجبُ وَضعَ الشَّيءِ في مَحلِّه، أو مِن إحكامِ الشَّيءِ، مَأخوذٌ مِن حَكَمةِ اللِّجامِ؛ لمَنعِها الدابَّةَ.

وقيلَ: إنَّ الحِكمةَ مَأخوذةٌ مِن هذا أيضًا لمَنعِها النَّفسَ مِن هواها[1].

والقَضاءُ شَرعًا:

عرَّفَ الفُقهاءُ القَضاءَ بتَعريفاتٍ كلُّها تَدورُ علىٰ أنَّ القَضاءَ هو: فَصلُ الخُصوماتِ، وقَطعُ المُتنازعاتِ بينَ الخَصمينِ، والإلزامُ به.

---

(1) «الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 3)، و«النجم الوهاج» (10/ 133)، و«مغني المحتاج» (6/ 282)، و«المطلع» ص(393)، و«كشاف القناع» (6/ 362)، و«فيض القدير» (1/ 325).

قالَ الحَنفيةُ: «القَضاءُ شَرعًا: إِلزامُ الحُكوماتِ، وفَصلُ الخُصوماتِ، وقَطعُ المُنازعاتِ»[1].

وقالَ ابنُ عابدِينَ: «ولا بدَّ أنْ يُزادَ فيه (علىٰ وَجهٍ خاصٍّ) وإلا دخَلَ فيه نَحوُ الصُّلحِ بينَ الخَصمينِ»[2].

وعرَّفَه المالِكيةُ بأنَّه: «حُكمُ حاكمٍ أو مُحكَّمٍ بأَمرٍ ثبَتَ عندَه؛ ليُرتبَ علىٰ ما ثبَتَ عندَه مُقتضاه أو حُكمُه بذلك المُقتضىٰ»[3].

وقيل: «الإِخبارُ عن حُكمٍ شَرعيٍّ علىٰ سَبيلِ الإِلزامِ»[4].

وقالَ الشافِعيةُ: «القَضاءُ شَرعًا: فَصلُ الخُصومةِ بينَ خَصمينِ فأكثَرَ بحُكمِ اللهِ تَعالىٰ»[5].

أو: «إِلزامُ مَن له الإِلزامُ بحُكمِ الشَّرعِ»[6].

وقالَ الحَنابِلةُ: «الإلزامُ بالحُكمِ الشَّرعيِّ، وفَصلُ الخُصوماتِ»[7].

وقيلَ: «هو النَّظرُ بينَ المُترافِعينَ له للإِلزامِ وفَصلِ الخُصوماتِ»[8].

---

(1) «مختصر الوقاية» (2/ 257)، و«الدر المختار» (5/ 352).
(2) «حاشية ابن عابدين» (5/ 352).
(3) «الشرح الصغير» (9/ 291).
(4) «تبصرة الحكام» (1/ 9).
(5) «النجم الوهاج» (10/ 134)، و«مغني المحتاج» (6/ 282).
(6) «تحفة المحتاج» (12/ 71).
(7) «كشاف القناع» (6/ 362).
(8) «المبدع» (10/ 3).



الفَرقُ بينَ القَضاءِ والفَتوى:

الفَرقُ بينَ المُفتي والقاضِي: أنَّ الإفتاءَ هو تَبيينُ الحُكمِ الشَّرعيِّ للسائلِ عنه دونَ إلزامِه به، والقَضاءُ يَكونُ علىٰ وَجهِ الإلزامِ، فهما يَجتمعانِ في إظهارِ حُكمِ الشَّرعِ في الواقعةِ أو الحادثةِ، ويَمتازُ القَضاءُ عن الفَتوىٰ بالإلزامِ(1).

الفَرقُ بينَ القَضاءِ والتَّحكيمِ:

القَضاءُ والتَّحكيمُ كلٌّ منهما وَسيلةٌ لفَضِّ النِّزاعِ بينَ الناسِ وتَحديدِ صاحبِ الحَقِّ منهما، ولهذا اشترَطَ الفُقهاءُ في كلٍّ منهما صِفاتٍ مُتماثلةً، إلا أنَّ المُحكَّمَ أحطُّ رُتبةً مِن القاضِي لاقتِصارِ حُكمِه علىٰ مَن رضِيَ بحُكمِه وعُمومِ وِلايةِ القاضِي. ولأنَّ القاضِي يَقضي فيما لا يَقضي المُحكِّمُ، ولهذا قالَ أبو يُوسفَ: إنَّه لا يَجوزُ تَعليقُ التَّحكيمِ بالشَّرطِ وإضافتِه، بخِلافِ القَضاءِ؛ لأنَّ حُكمَه بمَنزلةِ الإصلاحِ، والواقعُ منه كالصُّلحِ أو هو صُلحٌ مِن وَجهٍ فلا يَكونُ مَثلَه بالشَّكِّ(2).

مَشروعيةُ القَضاءِ:

القَضاءُ مَشروعٌ، والأصلُ في القَضاءِ ومَشروعيتِه: الكِتابُ، والسُّنةُ، والإجماعُ.

أمَّا الكِتابُ: فقولُ اللهِ تَعالىٰ: ﴿يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلۡنَٰكَ خَلِيفَةً فِي ٱلۡأَرۡضِ فَٱحۡكُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ بِٱلۡحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ ٱلۡهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ﴾ [ص: 26]، وقَولُ اللهِ تَعالىٰ:

(1) «مغني المحتاج» (6/ 282)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 457).

(2) «شرح فتح القدير» (7/ 315)، و«العناية» (10/ 295)، و«حاشية ابن عابدين» (5/ 427، 428).

﴿وَأَنِ ٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ﴾ [المائدة: 49]، وقوله: ﴿وَإِذَا دُعُوٓاْ إِلَى ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ﴾ [النور: 48]، وقوله تعالى: ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُواْ فِيٓ أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُواْ تَسْلِيمًا ۝٦٥﴾ [النساء: 65].

وأمَّا السُّنةُ: فعن عَمرِو بنِ العَاصِ أنَّهُ سمِعَ رَسولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقولُ: «**إذا حكَمَ الحاكمُ فاجتهَدَ ثمَّ أصابَ فله أجرانِ وإذا حكَمَ فاجتهَدَ ثُم أخطَأَ فله أجرٌ**»(1).

قالَ العُلماءُ: أجمَعَ المُسلمونَ علىٰ أنَّ هذا الحَديثَ في حاكمٍ عالمٍ أهلٍ للحُكمِ، فإنْ أصابَ فله أجرانِ أَجرٌ باجتهادِه وأَجرٌ بإصابتِه، وإنْ أخطَأَ فله أَجرٌ باجتِهادِه، وفي الحَديثِ مَحذوفٌ تَقديرُه: إذا أرادَ الحاكمُ فاجتهدَ، قالوا فأمَّا مَن ليسَ بأهلٍ للحُكمِ فلا يَحلُّ له الحُكمُ، فإنْ حكَمَ فلا أَجرَ لـه، بل هو آثمٌ ولا يَنفذُ حُكمُه سواءٌ وافَقَ الحَقَّ أم لا؛ لأنَّ إصابتَه اتِّفاقيةٌ ليسَت صادرةً عن أَصلٍ شَرعيٍّ، فهو عاصٍ في جَميعِ أَحكامِه سواءٌ وافَقَ الصَّوابَ أم لا، وهي مَردودةٌ كلُّها ولا يُعذرُ في شيءٍ مِن ذلك، وقد جاءَ في الحَديثِ في السُّننِ: «**القُضاةُ ثَلاثةٌ: قاضٍ في الجنةِ، واثنانِ في النارِ، قاضٍ عرَفَ الحَقَّ فقَضىٰ به فهو في الجنةِ، وقاضٍ عرَفَ الحَقَّ فقَضىٰ بخِلافِه فهو في النارِ، وقاضٍ قَضىٰ علىٰ جَهلٍ فهو في النارِ**»(2)(3).

وغيرُها مِن الأحاديثِ التي ستَأتي معَنا.

---

(1) أخرجه البخاري (6919)، ومسلم (1716).

(2) **حَديثٌ صَحيحٌ:** رواه أبو داود (3573)، والترمذي (1322)، وابن ماجه (2315).

(3) «شرح صحيح مسلم» (12/ 13، 14).

وأمَّا الإجماعُ: فقد أجمعَ المُسلمونَ علىٰ مَشروعيةِ القَضاءِ.

قالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «وأجمَعَ المُسلمونَ علىٰ مَشروعيةِ نَصبِ القَضاءِ والحُكمِ بينَ الناسِ»(1).

حُكمُ القَضاءِ:

اتفقَ أَهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ القَضاءَ فَرضُ كِفايةٍ إذا قامَ به البعضُ سقَطَ عن الآخرينَ، واستدلُّوا علىٰ فَرضيتِه بالكِتابِ، والسُّنةِ، والإجماعِ، والمَعقولِ.

أمَّا الكِتابُ: فقَولُه تَعالىٰ: ﴿وَأَنِ ٱحۡكُم بَيۡنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ﴾ [المَائدة: 49].

وقَولُه تَعالىٰ: ﴿يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلۡنَٰكَ خَلِيفَةٗ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَٱحۡكُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ بِٱلۡحَقِّ﴾ [صٓ: 26].

وقوله تعالىٰ: ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤۡمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيۡنَهُمۡ﴾ [النِّسَاء: 65].

وقوله تعالىٰ: ﴿۞إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا وَإِذَا حَكَمۡتُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحۡكُمُواْ بِٱلۡعَدۡلِۚ إِنَّ ٱللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِۦٓ﴾ [النِّسَاء: 58].

ولأنَّ اللهَ تَعالىٰ ذمَّ قَومًا امتنَعُوا مِن الحُكمِ، ومدَحَ قَومًا أجابوا إلىٰ الحُكمِ، فقالَ تعالىٰ: ﴿وَإِذَا دُعُوٓاْ إِلَى ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ لِيَحۡكُمَ بَيۡنَهُمۡ إِذَا فَرِيقٞ مِّنۡهُم مُّعۡرِضُونَ ۝٤٨﴾ [النُّور: 48]، وقالَ تعالىٰ: ﴿إِنَّمَا كَانَ قَوۡلَ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ إِذَا دُعُوٓاْ إِلَى ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ لِيَحۡكُمَ بَيۡنَهُمۡ أَن يَقُولُواْ سَمِعۡنَا وَأَطَعۡنَا﴾ [النُّور: 51].

---

(1) «المغني» (10/ 89).

وأمَّا السُّنةُ: فإنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حكَمَ بينَ الناسِ و«بعَثَ عليًّا رَضِيَ اللهُ عَنْهُ إلىٰ اليَمنِ للقَضاءِ بينَ الناسِ» وحكَمَ الخلفاءُ الراشدونَ، وولَّوا القُضاةَ في الأَمصارِ. وبعَثَ أَبو بَكرٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ أنسَ بنَ مالكٍ إلىٰ البَحرينِ ليَقضيَ بينَ الناسِ، وبعَثَ عُمرُ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ أَبا مُوسىٰ الأَشعريَّ إلىٰ البَصرةِ قاضيًا، وبعَثَ عبدَ اللهِ بنَ مَسعودٍ إلىٰ الكُوفةِ قاضيًا.

وأمَّا الإِجماعُ: فإنَّ الأُمةَ أجمَعَت علىٰ أنَّ تَوليةَ الإمامِ للقُضاةِ للحُكمِ بينَ الناسِ مِن فُروضِ الكِفاياتِ، فإذا قامَ به البعضُ سقَطَ عن الباقينَ، وإذا لَمْ يَقمْ به أَحدٌ أَثِمَ الجَميعُ، وقد نُقلَ الإِجماعُ علىٰ ذلك.

قالَ الإمامُ النَّوويُّ رَحِمَهُ اللهُ: «القَضاءُ والإِمامةُ فَرضُ كِفايةٍ بالإِجماعِ، فإنْ قامَ به مَن يَصلحُ سقَطَ الفَرضُ عن الباقينَ، وإنِ امتنَعَ الجَميعُ أَثِمُوا وأجبَرَ الإمامُ أَحدَهم علىٰ القَضاءِ، وقيلَ: لا يُجبَرَ، والصَّحيحُ الأَولُ»[1].

وقالَ الإمامُ الزَّركشيُّ: «قالَ الرافعيُّ القَضاءُ فَرضُ كِفايةٍ بالإِجماعِ»[2].

وقالَ الإمامُ ابنُ مُفلحٍ رَحِمَهُ اللهُ: «أجمَعَ المُسلمونَ علىٰ نَصبِ القُضاةِ للفَصلِ بينَ الناسِ، وهو فَرضُ كِفايةٍ كالإِمامةِ».

قالَ أَحمدُ رَحِمَهُ اللهُ تَعالىٰ: «لا بدَّ للناسِ مِن حاكمٍ أَتذهبُ حُقوقُ الناسِ؟ فيَجبُ علىٰ الإمامِ أنْ ينصبَ في كلِّ إِقليمٍ قاضيًا ويَختارُ لذلك

(1) «روضة الطالبين» (7/ 229).
(2) «البحر المحيط» (1/ 218).

أفضلَ مَن يَجدُ وأورعَهم، ويأمرُهم بتقوىٰ اللهِ وَإيثارِ طَاعتِه في سرِّه وعَلانِيَته، وتَحرِّي العَدلِ، والاجتِهادِ في إقامةِ الحقِّ، وأنْ يَستخلِفَ في كلِّ صُقعٍ أصلَحَ مَن يَقدِرُ عليه»[1].

وأمّا المَعقولُ: لأنَّ أمرَ الناسِ لا يَستقيمُ بدونِ القَضاءِ؛ فكانَ واجبًا عليهم كالجِهادِ والإمامةِ، ولأنَّ الظُّلمَ مِن شِيمِ النُّفوسِ، وطَبعِ العالَمِ، ولهذا قالَ الشاعرُ:

والظُّلمُ مِن شيمِ النُّفوسِ فإنْ تَجِدْ ذا عِفةٍ فلعلَّةٍ لا يَظلمُ

فإذا كانَ كذلك.. فلا بدَّ مِن حاكمٍ ليُنصفَ المَظلومَ مِن الظالمِ.

ولمَا فيه مِن مَصالحِ العِبادِ، ومَنعِ التَّظالمِ، والعِنادِ، وفَصلِ الخُصوماتِ، وردِّ الظُّلماتِ، وإقامةِ الحُدودِ، ورَدعِ الظَّالمِ، ونَصرِ المَظلومِ، والأمرِ بالمَعروفِ والنَّهيِ عن المُنكرِ؛ لأنَّ الظُّلمَ في الطِّباعِ، فيُحتاجُ إلىٰ حاكمٍ يُنصفُ المَظلومَ: فوجَبَ نَصبُه[2].

أحاديثُ المَدحِ والذَّمِّ في الدُّخولِ في القِضاءِ:

ورَدَتْ أخبارٌ تَدلُّ علىٰ ذَمِّ القَضاءِ، وأخبارٌ تَدلُّ علىٰ مَدحِه.

أولًا: الأخبارُ التي تَدلُّ على ذَمِّ القَضاءِ:

فأمّا التي تَدلُّ علىٰ ذَمِّه: فما رُويَ عن أبي هُريرةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنَّ النَّبيَّ

---

(1) «المبدع» (10/ 3، 4).

(2) «الذخيرة» (10/ 6، 7)، و«البيان» (13/ 9)، و«المغني» (10/ 89)، و«منار السبيل» (3/ 447).

صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قـالَ: «مَن ولِـيَ القَضـاءَ فكأنَّما ذُبـحَ بغيرِ سَـكينٍ» وفي لَفـظٍ: «مَن جُعلَ قاضيًا بينَ الناسِ فقد ذُبحَ بغير سِكينٍ»[1].

قالَ الإمامُ الخَطابيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «مَعناه التَّحذيرُ مِن طَلـبِ القَضـاءِ والحِـرصِ عليه، يَقولُ: مَن تصدَّىٰ للقَضاءِ فقد تعرَّضَ للذَّبحِ فليَحذرْه وليتوقَّه.

وقَولُه: «بغيرِ سِكينٍ» يَحتملُ وَجهين:

أَحدُهما: أنَّ الذَّبحَ إنما يَكونُ في ظاهرِ العُرفِ بالسِّكينِ فعدَلَ بـه عَلَيْهِ ٱلسَّلَامُ عن غيرِ ظاهرِ العُرفِ وصرَفَه عـن سَـننِ العـادةِ إلـىٰ غيرِهـا لـيُعلمَ أنَّ الـذي أرادَه بهذا القَولِ إنما هو ما يُخافُ عليه مِن هَلاكِ دينِه دونَ هَلاكِ بَدنِه.

والوَجهُ الآخرُ: أنَّ الذَّبحَ الوحِيَّ الذي يَقـعُ بـه إزهـاقُ الرُّوحِ وإراحـةُ الذَّبيحةِ وخَلاصُها مِن طُولِ الأَلَمِ وشِـدتِه إنَّمـا يَكـونُ بالسِّكينِ لأنَّـه يُجهـزُ عليه، وإذا ذُبحَ بغيرِ السِّكينِ كانَ ذَبحُه خَنقًا وتَعذيبًا، فضرَبَ المَثلَ في ذلك ليَكونَ أَبلغَ في الحَذرِ والوُقوعِ فيه»[2].

ورَوَتْ عائشةُ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهَا: أنَّ النَّبيَّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قـالَ: «يُـدعَىٰ بالقاضـي العادلِ يَومَ القيامةِ فيَلقىٰ مِن شِدةِ الحِسابِ ما يَتمنَّىٰ أنَّه لمْ يَقضِ بـينَ اثـنينِ في عُمرِه»[3].

---

(1) حَدِيثٌ حَسَنٌ: رواه أبـو داود (3571، 3572)، والترمـذي (1325)، وابـن ماجه (2308).

(2) «معالم السنن» (4/ 159، 160).

(3) رواه ابن حبان في «صحيحه» (5055)، وضعفه العلامة الألباني في «سلسلة الأحاديث الضعيفة» (1142).



وقالَ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لأبي ذرّ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: «**يا أبَا ذرٍّ إنّي أراكَ ضَعيفًا وَإنّي أُحبُّ لك ما أُحبُّ لنَفسِي لا تأمَّرنَّ علىٰ اثنَين ولا تولَّينَّ مالَ يَتيمٍ**»[(1)].

ثانيًا: الأخبارُ التي تَدلُّ على مَدحِ القَضاءِ:

وأمَّا السُّنَّةُ: فعن عَمرِو بنِ العاصِ أنَّه سمِعَ رَسولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقولُ: «**إذا حكَمَ الحاكمُ فاجتهَدَ ثُم أصابَ فله أجرانِ وإذا حكَمَ فاجتهَدَ ثُم أخطأَ فله أجرٌ**»[(2)].

وروَىٰ ابنُ مَسعودٍ أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**لا حَسدَ إلا في اثنَتينِ: رَجلٌ آتاهُ اللهُ مالًا فسلَّطَه علىٰ هَلكَتِه في الحَقِّ، وآخَرُ آتاهُ اللهُ حِكمةً فهو يَقضي بها ويُعلمُها**»[(3)].

وتَأويلُ ذلك: أنَّ الأخبارَ التي تَدلُّ علىٰ ذَمِّه مَحمولةٌ علىٰ مَن علِمَ مِن نَفسِه أنَّه لا يَقومُ بالقَضاءِ؛ إمَّا لجَهلِه أو لقِلةِ أَمانتِه.

والأخبارُ التي تَدلُّ علىٰ مَدحِه مَحمولةٌ علىٰ مَن علِمَ مِن نَفسِه القِيامَ بالقَضاءِ لعِلمِه وأمانتِه.

والدَّليلُ علىٰ صِحةِ هذا التَّأويلِ: ما رُويَ عن بُريدةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**القُضاةُ ثَلاثةٌ قاضيانِ في النارِ وقاضٍ في الجنةِ،**

---

(1) أخرجه مسلم (1826).

(2) أخرجه البخاري (6919)، ومسلم (1716).

(3) أخرجه البخاري (6722)، ومسلم (816).

رَجلٌ قَضىٰ بغيرِ الحقِّ فعلِمَ ذاك فذاك في النارِ، وقاضٍ لا يَعلمُ فأهلَكَ حُقوقَ الناسِ فهو في النارِ وقاضٍ قَضىٰ بالحقِّ فذلك في الجَنةِ»[1].

ورَوىٰ أَبو هُريرةَ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ أنَّ النَّبيَّ صَلَّىٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ قالَ: «مَن طلَبَ قَضاءَ المُسلِمينَ حتىٰ يَنالَه ثُم غلَبَ عَدلُه جَورَه فله الجَنةُ، ومَن غلَبَ جَورُه عَدلَه فله النارُ»[2].

الحُكمُ التَّكليفيُّ لتَولي القَضاءِ:

القَضاءُ تَعتريه الأَحكامُ التَّكليفيةُ الخَمسةُ، فقد يَكونُ واجبًا أو مُستحبًّا أو مُباحًا أو مَكروهًا أو حَرامًا.

الحُكمُ الأَولُ: مَن يَجبُ عليه القَضاءُ:

نصَّ عامةُ الفُقهاءِ المالِكيةِ والشافِعيةِ والحَنابِلةِ علىٰ أنَّ القَضاءَ يَجبُ علىٰ رَجلٍ مِن أَهلِ الاجتِهادِ والأَمانةِ، وليسَ هناك مَن يَصلحُ للقَضاءِ غيرُه؛ فيَجبُ علىٰ الإِمامِ أنْ يُوليَه القَضاءَ، وإذا ولَّاه الإمامُ لزِمَه القَبولُ، فإنِ امتنَعَ أجبرَه.

قالَ الحَنفيةُ: يَجبُ القَضاءُ إذا تعيَّنَ له، ولا يُوجدُ مَن يَصلحُ غيرُه؛ لأنَّه إذا لَمْ يَفعلْ أدىٰ إلىٰ تَضييعِ الحُكمِ، فيَكونُ قَبولُه أمرًا بالمَعروفِ ونَهيًا عن المُنكرِ، وإِنصافَ المَظلومينَ مِن الظالمينَ، وأنَّه فَرضُ كِفايةٍ.

(1) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: رواه أبو داود (3573)، والترمذي (1322)، وابن ماجه (2315).
(2) حَدِيثٌ ضَعِيفٌ: رواه أبو داود (3575).

وكذا يَجبُ عليه طَلبُ القَضاءِ بأنْ لـم يَكـنْ أَحـدٌ غيرُه يَصلـحُ للقَضـاءِ وجَبَ عليه الطَّلبُ؛ صِيانةً لحُقوقِ المُسلِمينَ، ودفعًا لظُلمِ الظالمِ[1].

وقالَ المالِكيةُ: يَلزمُ قَبولُ الوِلايةِ وطَلَبُها في ثَلاثِ أَحوالٍ:

الأوَّلُ: أنْ يَكـونَ مُتعينًـا أيْ: المُنفـردُ بشُـروطِ القَضـاءِ فـلا يَجـوزُ لـه الامتناعُ مِن ذلك، فإنْ طلَبَه الإمامُ لزِمَه القَبولُ، وإذا امتنَعَ مَن وجَبَ عليه مِن القَبولِ أُجبِرَ، وإنْ بضَربٍ وسَجنٍ.

الثَّاني: الخائفُ فِتنةً علىٰ نَفسِه أو مالِه أو وَلـدِه وإنْ لـمْ يَنفـرِدْ بشُـروطِ القَضاءِ إنْ لمْ يَتولَّ.

الثالثُ: الخائفُ ضَياعَ الحَقِّ علىٰ أَربابِه بسَببِ تَوليةِ غيرِه -بأنْ كـانَ مِمَّن تَحرمُ وِلايتُه- فإنْ لم يَقبلْ تَضيعُ حُقوقُ الناسِ؛ فيَلزمُه.

وكذلك إنْ كانَ القَضاءُ بيدِ مَن لا يَحلُّ بَقاؤُه عليه ولا سَبيلَ إلىٰ عَزلِه إلا بتَصدي هذا إلىٰ الوِلايةِ فيَتعينُ عليه التَّصدي لـذلك والسَّعي فيه إذا قصَـدَ بطَلبِه حِفظَ الحُقـوقِ وجَريـانَ الأَحكـامِ علـىٰ وَفقِ الشَّـرعِ؛ لأنَّ في تَحصيلِه القيامَ بفَرضِ الكفايةِ.

وذكَرَ الدِّرديرُ أنَّه لا يَضرُّه بَذلُ مالٍ في طَلبِه حينَئذٍ إذا تعيَّنَ عليه أو خافَ الفِتنةَ أو ضَياعَ الحَقِّ إنْ لمْ يَتولَّ لأنَّه لأمرٍ مُتعيِّنٍ عليه.

وقيلَ: لا يَجوزُ له بذلك المالُ؛ لأنَّ بَذلَ المالِ في القَضاءِ مِن الباطلِ.

---

(1) «الاختيار» (2/ 97، 98)، و«الفتاوىٰ الهندية» (3/ 306)، و«حاشية ابن عابدين» (5/ 633).

وإنْ لَمْ يَتعيَّنْ عليه القَضاءُ بأنْ لَمْ يَختصَّ بشَرائطِ القَضاءِ ولَمْ يَنفرِدْ بها بل هناك مَن هو مثلُه ولَمْ يَخفْ فِتنةً ولا ضَياعَ الحَقِّ علىٰ أربابِه؛ فإنَّه لا يَلزمُه القَبولُ ولا الطَّلبُ فلو عيَّنَه الإمامُ للقَضاءِ فإنَّه يَجوزُ له أنْ يَهربَ منه وإنْ كانَ مِن فُروضِ الكِفاياتِ؛ لأنَّ فُروضَ الكِفاياتِ كلَّها تَتعينُ بتَعيينِ الإمامِ إلا القَضاءَ فإنَّه لا يَتعينُ بتعيينِ الإمامِ، بل تَجوزُ مُخالفتُه وذلك لشِدةِ خَطرِه في الدِّينِ[1].

وقالَ الشافِعيةُ: إذا كانَ هناك رَجلٌ مِن أَهلِ الاجتِهادِ والأَمانةِ، وليسَ هناك مَن يَصلحُ للقَضاءِ غيرُه، فيَجبُ علىٰ الإمامِ أنْ يُوليَه القَضاءَ، وإذا ولاه الإمامُ.. لزِمَه القَبولُ، فإنِ امتنَعَ.. أجبرَه. فإنْ لَمْ يَعرفْه الإمامُ.. لزِمَه أنْ يُعرِّفَ الإمامَ حالَه، وأنْ يَعرِضَ نَفسَه عليه للقَضاءِ؛ لأنَّ ذلك يَجري مَجرىٰ الأَمرِ بالمَعروفِ والنَّهيِ عنِ المُنكرِ، ولو لَمْ يَكنْ مَن يَصلحُ للأَمرِ بالمَعروفِ والنَّهيِ عن المُنكرِ إلا واحدٌ؛ لتَعينَ ذلك عليه.

ويَلزمُه طَلبُ القَضاءِ إذا لَمْ يَصلحْ غيرُه ولا يُعذرُ لخَوفِ مَيلٍ منه، بل يَلزمُه أنْ يَطلبَ ويَقبلَ ويَحترزَ مِن المَيلِ كسائرِ فُروضِ الأَعيانِ.

وإنْ توقَّفَ طَلبُه علىٰ بَذلِ مالٍ لزِمَه أنْ يَبذلَ المالَ ليُصبحَ قاضيًا، كما يَلزمُه شِراءُ الرَّقبةِ للكَفارةِ والطَّعامِ في المَجاعةِ، وهذا هو المَشهورُ.

وقالَ الماوَرديُّ: «لا يَلزمُه طَلبُه لأنَّ فَرضَ التَّقليدِ علىٰ الإمامِ».

(1) «تبصرة الحكام» (1/ 14)، و«التاج والإكليل» (5/ 55)، و«مواهب الجليل» (8/ 71)، و«شرح مختصر خليل» (7/ 140)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 5، 6)، و«تحبير المختصر» (5/ 55).



قالَ ابنُ الرِّفعةِ: «ولعلَّه إذا علِمَ به الإمامُ وإلا لزِمَه إعلامُه وعلى هذا يُستحبُّ بَذلُ المالِ ولا يَجبُ».

وهذا كلُّه إذا لمْ يُعرضْ عليه فإنْ عُرِضَ عليه؛ لزِمَه القَبولُ بلا خِلافٍ(1).

وقالَ الحَنابِلةُ: مَن يَصلحُ للقَضاءِ ولا يُوجدُ سِواه فهذا يَتعينُ عليه؛ لأنَّه فَرضُ كِفايةٍ لا يَقدرُ على القيامِ به غيرُه فيَتعينُ عليه كغُسلِ المَيتِ وتَكفينِه.

قالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «وقد نُقلَ عن أَحمدَ ما يَدلُّ على أنَّه لا يَتعينُ عليه، فإنَّه سُئلَ هل يَأثمُ القاضِي إذا لمْ يُوجدْ غيرُه؟ قالَ: لا يَأثمُ. فهذا يَحتملُ أنَّه يُحملُ على ظاهرِه في أنَّه لا يَجبُ عليه لمَا فيه مِن الخَطرِ بنَفسِه، فلا يَلزمُه الإضرارُ بنَفسِه لنَفعِ غيرِه، ولذلك امتنَعَ أَبو قِلابةَ منه وقد قيلَ له ليسَ غيرُك.

ويُحتملُ أنْ يُحملَ على مَن لمْ يُمكنْه القيامُ بالواجبِ لظُلمِ السُّلطانِ أو غيرِه، فإنَّ أَحمدَ قالَ: لا بدَّ للناسِ مِن حاكمٍ، أتَذهبُ حُقوقُ الناسِ؟!»(2).

الحُكمُ الثانِي: مَن يَستحبُّ له القَضاءُ:

نصَّ الفُقهاءُ على أنَّ القَضاءَ يُستحبُّ لبعضِ الناسِ، **فعندَ الحَنفيةِ قالوا:** «يُستحبُّ أنْ يَتولى القَضاءَ إذا وُجدَ مَن يَصلحُ للقَضاءِ، لكنْ هو أَصلحُ وأَقومُ به»(3).

---

(1) «البيان» (13/ 11، 12)، و«النجم الوهاج» (10/ 138)، و«مغني المحتاج» (6/ 284)، و«تحفة المحتاج» (12/ 73، 74).

(2) «المغني» (10/ 9)، و«كشاف القناع» (6/ 364)، و«شرح منتهى الإرادات» (6/ 463).

(3) «الاختيار» (2/ 97، 98)، و«الفتاوى الهندية» (3/ 306).

وقـالَ المالِكيـةُ: «يُستحبُّ طَلبُ القَضاءِ لمُجتهدٍ خفِيَ عِلمُه علىٰ الناسِ، فأرادَ السَّعيَ في القَضاءِ ليُعرفَ مَوضعُ عِلمِه، فيُستحبُّ له تَحصيلُ ذلك والدُّخولُ فيه بهذه النِّيَّة، وكذا إذا كانَ هناك عالمٌ خفِيَ عِلمُه عن الناسِ فأرادَ الإمامُ أنْ يُشهرَه بوِلايةِ القَضاءِ ليُعلِّمَ الجاهلَ ويُفتيَ المُسترشِدَ. أو كانَ عاجزًا عن قُوتِه وقُوتِ عيالِه إلا برزقِ القَضاءِ فيُستحبُّ له طَلبُ القَضاءِ»[1].

وقالَ الشافِعيةُ: «يُندبُ طَلبُ القَضاءِ إنْ كانَ خاملَ الذِّكرِ لا يَقصدُه الناسُ للفُتيا والتَّدريسِ.. فيُستحبُّ له القَضاءُ؛ ليَشتهرَ في الناسِ ويُنتفعَ بعِلمِه.

أو لَمْ يَكنْ خاملَ الذِّكرِ لكنْ كانَ مُحتاجًا إلىٰ الرزقِ ويَرجو بالقَضاءِ أَخذَ الرَّزقِ عليه مِن بَيتِ المالِ.. يُستحبُّ له طَلبُ القَضاءِ؛ لأنَّه لا بدَّ له مِن مُكتسَبٍ، واكتِسابُه بتَولي الطاعةِ أَولىٰ مِن الاكتِسابِ بغيرِه.

ويُندبُ الطَّلبُ أيضًا إذا كانَتِ الحُقوقُ مُضاعةً لجَورٍ أو عَجزٍ أو فسَدَتِ الأَحكامُ بتَوليةِ جاهلٍ، فيَقصدُ بالطَّلبِ تَداركَ ذلك، وقد أخبَرَ اللهُ تَعالىٰ عن نَبيِّه يُوسفَ -عليه صَلواتُ اللهِ وسَلامُه عليه- أنَّه طَلبَ فقالَ: ﴿ٱجۡعَلۡنِي عَلَىٰ خَزَآئِنِ ٱلۡأَرۡضِ﴾ [يُوسُف: 55]، وإنما طلَبَ ذلك شَفقةً علىٰ خَلقِ اللهِ لا مَنفعةَ نَفسِه.

ومَن استُحبَّ له وِلايةُ القَضاءِ إذا دُعيَ إليه.. فهل يُستحبُّ له طَلبُه وبَذلُ العِوضِ منه لذلك؟ فيه قَولانِ:

(1) «تبصرة الحكام» (1/ 14)، و«التاج والإكليل» (5/ 55).





فمنهم مِن قالَ: يُستحبُّ له طَلبُه؛ لقولِه تعالىٰ إخبارًا عن يُوسفَ: ﴿ٱجۡعَلۡنِي عَلَىٰ خَزَآئِنِ ٱلۡأَرۡضِۖ إِنِّي حَفِيظٌ عَلِيمٞ ۝٥٥﴾ [يُوسُف: 55] الآيةُ، فطلَبَ الاستِئمانَ.

ويَجوزُ له بَذلُ العِوضِ؛ ذلك لأنَّه يَتوصَّلُ به إلىٰ مَطلوبِه.

ومنهم مَن قالَ: لا يُستحبُّ له ذلك، ولا يَجوزُ له بَذلُ العِوضِ؛ لمَا رُويَ: أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ لعَبدِ الرَّحمنِ بنِ سَمرةَ: «**يا عبدَ الرَّحمنِ! لا تَسألِ الإمارةَ؛ فإنَّك إنْ أُعطيتَها عن مَسألةٍ؛ وُكلْتَ إليها، وإنْ أُعطيتَها عن غيرِ مَسألةٍ.. أُعنْتَ عليها**».

ورَوىٰ أَنسٌ أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**مَن طلَبَ القَضاءَ فاستَعانَ عليه؛ وُكلَ إليه، ومَن لمْ يَطلبِ القَضاءَ ولمْ يَستعنْ عليه؛ أنزَلَ اللهُ تَعالىٰ إليه مَلكًا ليُسدِّدَه**».

ومَن قالَ بالأولِ.. حمَلَ الخبَرَ علىٰ مَن طلَبَ ذلك مَحبةً للرِّياسةِ، فأمَّا إذا طلَبَ ذلك للقُربةِ أو لحُصولِ كِفايتِه؛ فلا بَأسَ عليه بذلك»[1].

الحُكمُ الثَّالثُ: مَن يُباحُ له الدُّخولُ في القَضاءِ:

قالَ الحَنفيةُ: «القَضاءُ يَكونُ مُباحًا ومُخيَّرًا فيه إذا استَوىٰ هو وغيرُه في الصَّلاحيَةِ والقيامِ به، فهو مُخيَّرٌ إنْ شاءَ قبِلَه وإنْ شاءَ لا»[2].

---

(1) «البيان» (13/ 13، 14)، و«النجم الوهاج» (10/ 141، 142)، و«مغني المحتاج» (6/ 286).

(2) «الاختيار» (2/ 97، 98)، و«الفتاوىٰ الهندية» (3/ 306).

وقالَ الشافِعية والحَنابِلةُ: «القَضاءُ يَكونُ مُباحًا إذا كانَ قادرًا علىٰ القيامِ به، لكِن يُوجدُ غيرُه»

قالَ الشافِعيةُ: «الذي لا يَجبُ عليه القَضاءُ ويَجوزُ له فهو: أنْ يَكونَ هناك رَجلانِ أو جَماعةٌ يَصلحُ كلُّ واحدٍ منهم للقَضاءِ، فإنَّ القَضاءَ لا يَجبُ علىٰ واحدٍ منهم بعينِه، بل وُجوبُ القَضاءِ عليهم علىٰ طَريقِ الكِفايةِ، وإذا قامَ به أَحدُهم؛ سقَطَ الفَرضُ عن الباقينَ، وإنِ امتنَعُوا كلُّهم عن القَضاءِ أثِمُوا؛ لمَا رُويَ أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**لا يُقدسُ اللهُ أُمةً ليسَ فيهم مَن يَأخذُ للضَّعيفِ حَقَّه**».

فإنْ طلَبَ الإمامُ أنْ يُوليَ رَجلًا منهم، فهل يَتعينُ عليه القَضاءُ بتَوليةِ الإمامِ له؟، وهل يَجوزُ للإمامِ أنْ يُجبِرَ واحدًا منهم؟ فيه وَجهانِ:

أَحدُهما: يَتعينُ عليه، ويَجوزُ للإمامِ إجبارُه؛ لأنَّه دَ1عاه إلىٰ واجبٍ فتعيَّنَ عليه، ولأنَّه إذا امتنَعَ هذا.. فربما امتنَعَ الباقونَ، فيُؤدِّي ذلك إلىٰ تَعطيلِ القَضاءِ.

والثاني: لا يَتعينُ عليه، ولا يَجوزُ له إجبارُه، ولأنَّا لو قلْنا يَتعينُ عليه، ويَجوزُ له إجبارُه؛ لصارَ القَضاءُ والقِصاصُ مُتعينًا عليه.

ومَن جازَ له الدُّخولُ في القَضاءِ ولَمْ يَجبْ عليه، فهل يُستحبُّ له القَضاءُ إذا دُعيَ إليه؟ يُنظرُ فيه:

فإنْ كانَ له مالٌ يَكفيه وهو مَشهورٌ يَقصدُه الناسُ للفُتيا والتَّدريسِ؛ لمْ يُستحبَّ له ذلك؛ لأنَّه لا يَأمنُ علىٰ نَفسِه مِن الخَطأِ، والأَولىٰ له أنْ



يَشتغلَ بالفُتيا والتَّدريسِ؛ لأنَّ ذلك أَسلمُ. وعلىٰ هذا يُحملُ امتناعُ ابنِ عُمرَ حينَ دَعاه عُثمانُ إلىٰ القضاءِ. وكذلك رُويَ: «أنَّ أَبا ذرٍّ طُلبَ للقَضاءِ فهرَبَ، فقيلَ له: لو وُليتَ وقَضيتَ بالحَقِّ؟ فقالَ: مَن يَقعُ في البَحرِ إلىٰ كم يَسبحُ؟».

وإنْ كانَ لا مالَ له يَكفيه ويَرجو بالقَضاءِ أَخذَ الرِّزقِ عليه مِن بَيتِ المالِ يُستحبُّ له القَضاءُ؛ لأنَّه لا بدَّ له مِن مُكتسبٍ، واكتِسابُه بتَولي الطاعةِ أَولىٰ مِن الاكتِسابِ بغيرِه.

وكذلك: إذا كانَ معَه مالٌ يَكفيه إلا أنَّه خاملُ الذِّكرِ لا يَقصدُه الناسُ للفُتيا والتَّدريسِ، فيُستحبُّ له القَضاءُ؛ ليَشتهرَ في الناسِ ويُنتفعُ بعِلمِه»[1].

وقالَ الحَنابِلةُ: «يُباحُ طَلبُ القَضاءِ إذا كانَ المُباشرُ له ليسَ أهلًا للقَضاءِ.

وكذا مَن كانَ مِن أَهلِ القَضاءِ ويُوجدُ غيرُه مثلُه في الأَهليةِ، فله أنْ يَليَه ولا يَجبُ عليه الدُّخولُ فيه؛ لأنَّه لَمْ يَتعينْ عليه»[2].

الحُكمُ الرابعُ: مَن يُكرهُ له تَولي القَضاءِ:

نصَّ الفُقهاءُ علىٰ أنَّ القَضاءَ يُكرهُ في حالاتٍ:

قالَ الحَنفيةُ: «يُكرهُ القَضاءُ إذا كانَ صالحًا للقَضاءِ لكنَّ غيرَه أَقومُ به وأَصلحُ.

---

(1) «البيان» (13/ 12، 13).

(2) «كشاف القناع» (6/ 365)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 464).

ويُكرَه سَعيُه في طَلَبِ القَضاءِ لتَحصيلِ الجاهِ والاستِعلاءِ علىٰ الناسِ فهذا يُكرهُ له السَّعيُ، ولو قيلَ: «إنَّه يَحرمُ» كانَ وَجهُه ظاهرًا؛ لقَولِه تعالىٰ: ﴿تِلْكَ ٱلدَّارُ ٱلْآخِرَةُ نَجْعَلُهَا لِلَّذِينَ لَا يُرِيدُونَ عُلُوًّا فِي ٱلْأَرْضِ وَلَا فَسَادًا ۚ وَٱلْعَـٰقِبَةُ لِلْمُتَّقِينَ ﴿٨٣﴾﴾ [القَصَص: 83].

ويُكرهُ أيضًا إنْ كانَ غَنيًّا عن أَخذِ الرِّزقِ علىٰ القَضاءِ وكانَ مَشهورًا لا يَحتاجُ أنْ يُشهرَ نَفسَه وعِلمَه بالقَضاءِ»[1].

وقالَ المالِكيةُ: «يَكونُ سَعيهُ في طَلَبِ القَضاءِ مَكروهًا لتَحصيلِ الجاهِ والاستِعلاءِ علىٰ الناس فهذا يُكرهُ له السَّعيُ ولو قيلَ: «إنَّه يَحرمُ» كانَ وَجهُه ظاهرًا؛ لقَولِه تعالىٰ: ﴿تِلْكَ ٱلدَّارُ ٱلْآخِرَةُ نَجْعَلُهَا لِلَّذِينَ لَا يُرِيدُونَ عُلُوًّا فِي ٱلْأَرْضِ وَلَا فَسَادًا ۚ وَٱلْعَـٰقِبَةُ لِلْمُتَّقِينَ ﴿٨٣﴾﴾ [القَصَص: 83].

ويُكرهُ أيضًا إذا كانَ غَنيًّا عن أَخذِ الرِّزقِ علىٰ القَضاءِ وكانَ مَشهورًا لا يَحتاجُ أنْ يُشهرَ نَفسَه وعِلمَه بالقَضاءِ، ويَحتملُ أنْ يَلحقَ هذا بقِسمِ المُباحِ»[2].

وقالَ الشافِعيةُ: «إذا لَم يَكنْ خاملَ الذِّكرِ بل مَشهورًا وليسَ مُحتاجًا للرِّزقِ بل مَكفيًّا به فالأَولىٰ له تَركُ طَلَبِ القَضاءِ، إذا كانَ مِن أَهلِ العِفةِ والأَمانةِ مَكفيًا مَعروفًا بالعِلمِ يُرجعُ إليه في الفَتاوىٰ فالأَولىٰ له الاشتِغالُ بنَشرِ العِلمِ والفُتيا لمَا في القَضاءِ مِن الأَخطارِ، وعلىٰ هذا يُحملُ امتِناعُ مَن امتنَعَ مِن تَقليدِ القَضاءِ مِن السَّلفِ الصالحِ.

(1) «معين الحكام» (1/ 10)، و«الاختيار» (2/ 98).
(2) «تبصرة الحكام» (1/ 15)، و«مواهب الجليل» (8/ 74).



وقيلَ: يُكرهُ له حينَئذٍ الطَّلب وكذا قَبولُ التَّوليةِ أيضًا؛ لأنَّه ورَدَ فيه نَهيٌ مَخصوصٌ وعليه حُملَتِ الأَخبارُ الواردةُ في التَّحذيرِ وامتِناعِ السَّلفِ منه.

وقيلَ: لا كَراهةَ في طَلبٍ ولا قَبولٍ، بل هما خِلافُ الأَولىٰ»[1].

وقالَ الحَنابِلةُ: «يُكرهُ له طَلبُ القَضاءِ معَ وُجودِ صالحٍ له»[2].

الحُكمُ الخامسُ: يَحرمُ عليه تَوليةُ القَضاءِ:

نصَّ الفُقهاءُ علىٰ أنَّه يَحرمُ تَولي القَضاءِ لمَن يَعلمُ مِن نَفسِه العَجزَ عنه، وعَدمَ الإِنصافِ فيه؛ لمَا يَعلمُ مِن باطنِه مِن اتِّباعِ الهَوىٰ ما لا يَعرِفونَه فيَحرمُ عليه، وكذا يَحرمُ لمَن خافَ الحَيفَ أيْ: الظُّلمَ والجَورَ علىٰ غيرِه؛ كيلا يَكونَ ذَريعةً إلىٰ مُباشرةِ الظُّلمِ[3].

وقالَ الحَنفيةُ والمالِكيةُ: «يَحرمُ أنْ يَسعىٰ في طَلبِ القَضاءِ وهو جاهلٌ ليسَ له أَهليةُ القَضاءِ، أو يَسعىٰ فيه وهو مِن أَهلِ العِلمِ لكنَّه مُتلَبسٌ بما يُوجبُ فِسقَه، أو كانَ قَصدُه بالوِلايةِ الانتقامَ مِن أَعدائِه أو قَبولَ الرِّشوةِ مِن الخُصومِ وما أشبَهَ ذلك مِن المَقاصدِ، فهذا يَحرمُ عليه السَّعيُ في القَضاءِ»[4].

---

(1) «النجم الوهاج» (10/ 142)، و«مغني المحتاج» (6/ 286)، و«تحفة المحتاج» (10/ 76).

(2) «كشاف القناع» (6/ 365)، و«شرح منتهى الإرادات» (6/ 464).

(3) «الاختيار» (2/ 98)، و«البحر الرائق» (6/ 294)، و«درر الحكام» (8/ 370)، و«حاشية ابن عابدين» (5/ 367).

(4) «معين الحكام» (1/ 10)، و«تبصرة الحكام» (1/ 15).

وقالَ الشافِعيةُ: «يَحرمُ تَوليةُ مَن ليسَ مِن أَهلِ الاجتِهادِ، أو كانَ مِن أَهلِ الاجتِهادِ إلا أنَّه فاسقٌ، فهذا لا يَجوزُ له القَضاءُ، وإنْ ولَّاه الإمامُ لَم تَنعقدْ وِلايتُه، وإنْ حكَمَ لمْ يَصحَّ حُكمُه.

ويَحرمُ إذا قصَدَ انتقامًا مِن الأَعداءَ أو اكتِسابًا بالارتِشاءِ قالَ الخَطيبُ الشِّربينيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وجعَلَ مِن المَكروهِ طلَبَه للمُباهاةِ والاستِعلاءِ، ونُوزعَ في ذلك، وجَرىٰ بعضُهم علىٰ الحُرمةِ للأَحاديثِ الدالةِ عليه وهو ظاهرٌ»[1].

وقالَ الحَنابِلةُ: يَحرمُ الدُّخولُ في القَضاءَ علىٰ مَن لا يُحسنُه ولَمْ تَجتمعْ فيه شُروطُه، فقد رُويَ عن النَّبيِّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنَّه قالَ: «**القُضاةُ ثَلاثةٌ قاضيانِ في النارِ وقاضٍ في الجَنةِ، رَجلٌ قَضىٰ بغيرِ الحقِّ فعلِمَ ذاكَ فذاك في النارِ، وقاضٍ لا يَعلمُ فأهلَكَ حُقوقَ الناسِ فهو في النارِ، وقاضٍ قَضىٰ بالحَقِّ فذلك في الجَنةِ**»[2]. فذكَرَ منهم رَجلًا قَضىٰ بينَ الناسِ بجَهلٍ فهو في النارِ، ولأنَّ مَن لا يُحسنُه لا يَقدرُ علىٰ العَدلِ فيه فيَأخذُ الحَقَّ مِن مُستحِقِّه فيَدفعُه إلىٰ غيرِه.

والشَّفاعةُ له وإعانتُه علىٰ التَّوليةِ حَرامٌ؛ لأنَّه إعانةٌ علىٰ مَعصيةٍ.

وكذا يَحرمُ طَلبُ القَضاءِ إذا كانَ المُباشرُ فيه أَهلٌ للقَضاءِ صالحٌ له ولو كانَ الطالبُ أَهلًا له؛ لأنَّ فيه إيذاءً للمُباشرِ له، فإنْ لَم يَكنِ المُباشرُ أَهلًا جازَ للأَهلِ طَلبُه بلا مالٍ»[3].

(1) «مغني المحتاج» (6/ 287)، و«البيان» (13/ 12).
(2) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: رواه أبو داود (3573)، والترمذي (1322)، وابن ماجه (2315).
(3) «المغني» (10/ 90)، و«كشاف القناع» (6/ 365)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 465)، و«مطالب أولي النهىٰ» (6/ 457).

بَذلُ المالِ لتَوليةِ القَضاءِ ودَفعُ الرِّشوةِ له:

اتفَقَ الفُقهاءُ علىٰ أنَّ مَن لمْ يَكنْ أهلًا للقَضاءِ يَحرمُ عليه بَذلُ رِشوةٍ ليُنصبَ قاضيًا ولا يَنفذُ قَضائُه حينَئذٍ.

قالَ الإمامُ السُّيوطيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «ولو أخَذَ القَضاءَ بالرِّشوةِ لا يَصيرُ قاضيًا بالاتفاقِ»(1).

قالَ الحَنفيةُ: «إذا أخَذَ القَضاءَ بالرِّشوةِ أيْ: بمالٍ دفَعَه لتَوليتِه؛ لمْ تَصحَّ تَوليتُه، ولا يَصيرُ قاضيًا ولو قَضىٰ لمْ يَنفذْ»(2).

وقالَ الإمامُ الطَّرابلسيُّ الحَنفيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأمَّا تَحصيلُ القَضاءِ بالرِّشوةِ: قالَ في الخُلاصةِ: «ومَن أخَذَ القَضاءَ برِشوةٍ فالصَّحيحُ أنَّه لا يَصيرُ قاضيًا، ولو قَضىٰ لا يَنفذُ حُكمُه، وبه يُفتي الإمامُ، لو قلَّدَ برِشوةٍ أخَذَها هو أو قَومٌ عالمًا به لمْ يَجزْ تَقليدُه كقَضائِه برِشوةٍ».

وقالَ في النَّوازلِ: «مَن أخَذَ القَضاءَ برِشوةٍ أو بشُفعاءَ فهو كمُحكمٍ، لو رَفعَ حُكمَه إلىٰ قاضٍ آخرَ يُمضيه لو وافقَ رَأيَه وإلا أبطَلَه، مَن أخَذ برِشوةٍ لا يَنفذُ حُكمُه بلا حاجةٍ إلىٰ نَقضِه، ومَن أخَذَ بشُفعاءَ فهو كمَن تقلَّدَه بحَقٍّ القاضِي لو ارتَشىٰ وحكَمَ نفَذَ حُكمُه فيما لمْ يَرتشِ لا فيما ارتَشىٰ».

مِن المَحيطِ قالَ في نَوادرِ ابنِ رُستمَ: «نفَذَ فيهما قالَ بعضُ المَشايخِ: بطَلَ فيهما وبالأَولِ أخَذَ شَمسُ الأئمةِ السَّرخسيُّ.

(1) «جواهر العقود» (2/ 290).

(2) «تبين الحقائق» (4/ 175، 176)، و«البحر الرائق» (6/ 284)، و«حاشية ابن عابدين» (5/ 363)، و«معين الحكام» (1/ 9).

ولو ارتَشىٰ وَلدُه أو بعضُ أعوانِه فلو كانَ بأَمرِه ورِضاه فهو كارتِشائِه، فقَضاؤُه مَردودٌ، ولو كانَ بلا عِلمِه نفَذَ حُكمُه، وعلىٰ المُرتشي رَدُّ ما قبَضَ.

ولو ارتَشىٰ فقَضىٰ، أو قَضىٰ ثُم ارتَشىٰ أو ارتَشىٰ ابنُه أو مَن لا تُقبلُ شَهادتُه لَمْ يَنفذْ حُكمُه؛ لأنَّه عاملٌ لنَفسِه أو لابنِه»[1].

وأمَّا المالِكيةُ فقالَ ابنُ فَرحونَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «أمَّا تَحصيلُ القَضاءِ بالرِّشوةِ فهو أشدُّ كَراهةً»

وقالَ أَبو العَباسِ مِن تَلامذةِ ابنِ سُريجِ الشافِعيِّ في كِتابِ أَدبِ القَضاءِ: «مَن تَقبلَ القَضاءَ بقَبالةٍ وأُعطيَ عليه رِشوةً فوِلايتُه باطلة وقَضاؤُه مَردودٌ، وإنْ كانَ قد حكَمَ بحَقٍّ، قالَ: وإنْ أُعطيَ رِشوةً علىٰ عَزلِ قاضٍ ليُولىٰ مَكانَه فكذلك أيضًا، وإنْ أعطاها علىٰ عَزلِه دونَ وِلايةٍ فعُزلَ الأَولُ برِشوةٍ، ثُم استَقضىٰ هو مَكانَه بغيرِ رِشوةٍ نُظرَ في المَعزولِ فإنْ كانَ عَدلًا فإعطاءُ الرِّشوةِ علىٰ عَزلِه حرامٌ والمَعزولُ باقٍ علىٰ وِلايتِه إلا أنْ يَكونَ مَن عزَلَه قد تابَ برَدِّ الرِّشوةِ قبلَ عَزلِه، وقَضاءُ المُستخلَفِ أيضًا باطلٌ إلا أنْ يَكونَ المُستخلَفُ أيضًا قد تابَ قبلَ الوِلايةِ فيَصحُّ قَضاؤُه، فإنْ كانَ المَعزولُ جائرًا لَمْ يَبطلْ قَضاءُ المُستخلَفِ. قالَ المُؤلِّفُ أَبو العَباسِ: قلْتُ: هذا تَخريجٌ علىٰ مَذهبِ الشافِعيِّ والحَنفيِّ رَحِمَهُمَا ٱللَّهُ». انتهىٰ[2].

(1) «معين الحكام» (1/ 9).

(2) «تبصرة الحكام» (1/ 13)، و«مواهب الجليل» (8/ 73، 74)، و«منح الجليل» (8/ 269).





إلا أنَّ الفُقهاءَ اختلَفُوا فيما لو كانَ يَستحقُّ الباذلُ للرِّشوةِ أو المالِ مُستحقًا للقَضاءِ، لكنَّه لا يَستطيعُ أنْ يَحصلَ علىٰ مَنصبِ القاضِي إلا بدَفعِ الرِّشوةِ، هل يَجوزُ له بَذلُ المالِ لتَحصيلِ القَضاءِ أم يَحرمُ مُطلقًا؟

فنصَّ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ في الجُملةِ عندَهم على تَفصيلٍ يَأتي بيانُه- إلىٰ أنَّه يَجوزُ بَذلُ المالِ والرِّشوةِ إذا تعيَّنَ للقَضاءِ ولَمْ يَستطعْ أنْ يَتولىٰ إلا برِشوةٍ.

قالَ ابنُ نُجيمٍ الحَنفيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «لَمْ أَرَ حُكمَ ما إذا تعيَّنَ -أي تعيَّنَ عليه القَضاءُ- ولَمْ يُولَّ إلا بمالٍ، هل يَحلُّ بَذلُه؟ وكذا لَمْ أَرَ حُكمَ جَوازِ عَزلِه، ويَنبغي أنْ يَحلَّ بَذلُه للمالِ كما حلَّ طَلَبُه، وأنْ يَحرمَ عَزلُه حيثُ تعيَّنَ، وألَّا يَصحَّ عَزلُه»[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ عابدِين بعدَما نقَلَ كَلامَ ابنِ نُجيمٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «قالَ في النَّهرِ: هذا ظاهرٌ في صِحةِ تَوليتِه، وإطلاقُ المُصنِّفِ يَعني قَولَه: «ولو أخذَ القَضاءَ بالرِّشوةِ لا يَصيرُ قاضيًا» يَردُّه، وأمَّا عَدمُ صِحةِ عَزلِه فمَمنوعٌ»[2].

وأمَّا المالِكيةُ فيَرى الإمامُ الدَّرديرُ رَحِمَهُ ٱللَّهُ أنَّه يَجوزُ بَذلُ المالِ في طَلبِ القَضاءِ في ثَلاثةِ أَحوالٍ:

الأَولُ: أنْ يَكونَ مُتعينًا عليه.

(1) «البحر الرائق» (6/ 297، 298).

(2) «حاشية ابن عابدين» (5/ 366).

الثَّاني: أنْ يَخافَ فِتنةً علىٰ نَفسِه أو مالِه أو وَلدِه، وإنْ لَمْ يَنفردْ بشُروطِ القَضاءِ إنْ لَمْ يَتولَّ.

الثالثُ: أنْ يَخافَ ضَياعَ الحَقِّ علىٰ أَربابِه بسَببِ تَوليةِ غيرِه -بأنْ كانَ مِمَّن تَحرمُ وِلايتُه- فإنْ لَمْ يَقبلْ تَضيعُ حُقوقُ الناسِ فيَلزمُه.

قالَ الدَّرديرُ: «ولا يَضرُّه بَذلُ مالٍ في طَلبِه حينَئذٍ؛ لأنَّه لأَمرٍ مُتعيِّنٍ عليه».

قالَ الإمامُ الدُّسوقيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: قَولُه: (ولا يَضرُّه بَذلُ مالٍ في طَلبِه حينَئذٍ) أيْ: حينَ إذْ تعيَّنَ عليه أو خافَ الفِتنةَ أو ضياعَ الحَقِّ إنْ لَمْ يَتولَّ، وفي بن قالَ الشَّيخُ المِسناويُّ: قالَ ابنُ مَرزوقٍ: يَجبُ عليه الطَّلبُ إنْ لَمْ يَكنْ بمالٍ، وأفرَطَ قَومٌ كعج ومَن تبِعَه فقالوا: «ولو بمالٍ». وفي ح ما نَصَّه: انظرْ إذا قيلَ يَلزمُه الطَّلبُ فطلَبَ فمُنعَ مِن التَّوليةِ إلا ببَذلِ مالٍ فهل يَجوزُ له بَذلُ ذلك؟ والظاهرُ أنَّه لا يَجوزُ له؛ لأنَّهم قالوا: إنَّما يَلزمُه القَبولُ إذا تعيَّنَ عليه إنْ كانَ يُعانُ علىٰ الحَقِّ، وبَذلُ المالِ في القَضاءِ مِن الباطلِ الذي لَمْ يُعنْ علىٰ تَركِه فيَحرمُ حينَئذٍ»[1].

وقالَ الشافِعيةُ: «إنْ توقَّفَ طَلبُه للقَضاءِ علىٰ بَذلِ مالٍ وكانَ واجبًا عليه لزِمَه أنْ يَبذلَ المالَ ليُصبحَ قاضيًا كما يَلزمُه شِراءُ الرَّقبةِ للكَفارةِ والطَّعامِ في المَجاعةِ.

ومَن استُحبَّ له وِلايةُ القَضاءِ إذا دُعيَ إليه فهل يُستحبُّ له طَلبُه وبَذلُ العِوضِ منه لذلك؟ فيه قَولانِ:

(1) «حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير» (6/ 6).



فمنهم مَن قالَ: يُستحبُّ له طَلبُه؛ لقَولِه تَعالىٰ إِخبارًا عن يُوسف: ﴿ٱجۡعَلۡنِي عَلَىٰ خَزَآئِنِ ٱلۡأَرۡضِۖ إِنِّي حَفِيظٌ عَلِيمٞ ۝٥٥﴾ [يُوسُف: 55] الآيةُ، فطلَبَ الاستِئمانَ.

ويَجوزُ له بَذلُ العِوضِ؛ ذلك لأنَّه يَتوصلُ به إلىٰ مَطلوبِه.

ومنهم مَن قالَ: لا يُستحبُّ له ذلك، ولا يَجوزُ له بَذلُ العِوضِ؛ لمَا رُويَ: «أنَّ النَّبيَّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيۡهِ وَسَلَّمَ قالَ لعَبدِ الرَّحمنِ بنِ سَمرةَ: «يا عبدَ الرَّحمنِ! لا تَسألِ الإمارةَ؛ فإنَّك إنْ أُعطيتَها عن مَسألةٍ؛ وُكلْتَ إليها، وإنْ أُعطيتَها عن غيرِ مَسألةٍ؛ أُعنْتَ عليها».

ورَوىٰ أَنسٌ: أنَّ النَّبيَّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيۡهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**مَن طلَبَ القَضاءَ فاستَعانَ عليه وُكلَ إليه، ومَن لمْ يَطلبِ القَضاءَ ولمْ يَستعنْ عليه.. أنزَلَ اللهُ تَعالىٰ إليه مَلكًا ليُسددَه**».

ومَن قالَ بالأَولِ حمَلَ الخبَرَ علىٰ مَن طلَبَ ذلك مَحبةً للرِّياسةِ، فأمَّا إذا طلَبَ ذلك للقُربةِ أو لحُصولِ كِفايتِه فلا بَأسَ عليه بذلك»[1].

وأمَّا الحَنابِلةُ فذَهُبوا إلىٰ أنَّه يَحرمُ بَذلُ المالِ في تَوليةِ القَضاءِ مُطلقًا، ويَحرمُ علىٰ مَن بُذلَ له المالُ في القَضاءِ أَخذُه وهو مِن أَكلِ أَموالِ الناسِ بالباطلِ[2].

(1) «البيان» (13/ 11، 12)، و«النجم الوهاج» (10/ 138)، و«مغني المحتاج» (6/ 284، 286)، و«تحفة المحتاج» (12/ 73، 74).
(2) «كشاف القناع» (6/ 365)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 464)، و«مطالب أولي النهىٰ» (6/ 456).

أَركانُ القَضاءِ وشُروطُه:

أَركانُ القَضاءِ عندَ العُلماءِ سِتةٌ: القاضِي، والمَقضيُّ به، والمَقضيُّ له، والمَقضيُّ فيه، والمَقضيُّ عليه، وكَيفيةُ القَضاءِ (الحُكمُ)[1].

الرُّكنُ الأَولُ: القاضِي:

تُوجدُ أَحكامٌ كَثيرةٌ تَختصُّ بالقاضِي، منها: شُروطُه التي لا بدَّ أنْ تَتوفرَ حتىٰ تَصحَّ تَوليتُه للقَضاءِ، ومنها: آدابُه التي يَنبغي أنْ يَتحلىٰ بها، ومنها: أَحكامُ عَزلِه.

والفُقهاءُ اشتَرطُوا في القاضِي عِدةَ شُروطٍ لا بدَّ مِن تَوافرِها لِصِحةِ القَضاءِ. وبيانُ هذه الشُّروطِ فيما يلي:

الشَّرطُ الأَولُ: الإِسلامُ:

أَجمَعَ أَهلُ العِلمِ علىٰ أنَّه يُشترطُ في القاضِي الذي يَحكمُ بينَ المُسلمينَ أنْ يَكونَ مُسلمًا، فلا تَصحُّ تَوليةُ الكافرِ ليَقضيَ بينَ مُسلمَينِ أو بينَ مُسلمٍ وغيرِه، ولا بينَ مُسلمٍ وكافرٍ؛ لقَولِه تعالىٰ: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴿١٤١﴾﴾ [النِّسَاء: 141]. وأيُّ سَبيلٍ أَعظمُ مِن أنْ يُلزمَه، ويَحكمَ عليه بغيرِ اختيارِه؟ فإنَّه ليسَ هناك سَبيلٌ ولا سُلطانٌ أَعظمُ مِن القَضاءِ؛ لأنَّ به إِقامةَ مَوازينِ العَدلِ وَحسمَ دَواعي النِّزاعِ بينَ المُتخاصِمينِ، وهذا لا يَكونُ إلا بشَرعِ اللهِ -المَأمورِ به- الذي لا يُؤتمَنُ عليه إلا المُسلِمُ، وإنِ ادَّعىٰ الكافرُ عِلمَه فَضلًا عن غَلبةِ جَهلِه، وأمَّا جَريانُ العادةِ بنَصبِ حاكمٍ

(1) «تبصرة الحكام» (1/ 4)، و«معين الحكام» (1/ 4)، و«كشاف القناع» (6/ 326).

مِن أَهلِ الذِّمةِ، فقد قالَ الماوَرديُّ الرّويانِيُّ: «إنما هي رِياسةٌ وزَعامةٌ لا تَقليدُ حُكمٍ وقَضاءٌ، ولا يَلزمُهم حُكمُه بإلزامِه بل بالتِزامِهم، ولا يُلزمونَ بالتَّحاكمِ عندَه»[1].

وقولُه تَعالىٰ: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِن جَآءَكُمۡ فَاسِقُۢ بِنَبَإٖ﴾ [الحُجُرات: 6].

وَجهُ الدِّلالةِ: أنَّ الآيةَ أَوجبَتِ التَّبينَ في حالِ الشَّهادةِ وخاصةً إذا كانَ الشاهدُ فاسقًا، مما يَعني عَدمَ قَبولِ شَهادتِه، فيَكون عَدمُ قَبولِ شَهادةِ الكافرِ أَولىٰ وكذا عَدمُ جَوازِ قَضائِه بينَ المُسلِمينَ؛ لأنَّه إذا لَمْ يَصحَّ شاهدًا فأَولىٰ أَلَّا يَكونَ قاضيًا فلا تَجوزُ تَوليةُ مَن فيه نَقصٌ يَمنعُ قَبولَ قَولِه، ولا يَجوزُ أنْ يَكونُ الحاكمُ مِمَّن لا يُقبلُ قَولُه ويَجب التَّبيينُ عندَ حُكمِه.

ولأنَّ الكُفرَ يَقتضي إذلالَ صاحبِه والقَضاءُ يَقتضِي احترامَه، وبينَهما مُنافاةٌ، ولأنَّه يُشترطُ في الشَّهادةِ الإِسلامُ فالقَضاءُ أَولىٰ[2].

وقد نقَلَ الإِجماعَ على ذلك جَماعةٌ مِن أَهلِ العِلمِ.

قالَ الإمامُ الشافِعيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «الذي أَحفظُ مِن قَولِ أَصحابِنا وَقياسِه أنَّهم لا يَنظرونَ فيما بينَ أَهلِ الكِتابِ ولا يَكشفونَهم عن شَيءٍ مِن أَحكامِهم فيما بينَهم، وأنَّهم لا يُلزمونَ أَنفسَهم الحُكمَ بينَهم إلا أنْ يَتدارءوا هم والمُسلمونَ، فإنْ فعَلُوا فلا يَجوزُ أنْ يَحكمَ لمُسلمٍ ولا عليه إلا مُسلمٌ

---

(1) «النجم الوهاج» (10/ 143)، و«مغني المحتاج» (6/ 287، 288).

(2) «المغني» (10/ 92)، و«شرح الزركشي» (3/ 366)، و«كشاف القناع» (6/ 374)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 475)، و«بدائع الصنائع» (7/ 3)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 3).

فهذا المَوضعُ الذي يُلزمونَ أَنفسَهم النَّظرَ بينهم فيه، فإذا نَظروا بينهم وبينَ مُسلمٍ حكَمُوا بحُكمِ المُسلِمينَ لا خِلافَ في شَيءٍ منه بحالٍ»(1).

وقالَ الإمامُ أبو الوَليدِ الباجيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «وأمَّا اعتِبارُ إِسلامِه -أيْ: القاضِي- فلا خِلافَ بينَ المُسلِمينَ في ذلك»(2).

وقالَ الإمامُ ابنُ فَرحونَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «قالَ القاضِي عياضٌ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وشُروطُ القَضاءِ التي لا يَتمُّ القَضاءُ إلا بها ولا تَنعقدُ الوِلايةُ ولا يُستدامُ عَقدُها إلا معَها عَشرةٌ: الإِسلامُ... فلا تَصحُّ مِن الكافرِ اتفاقًا»(3).

حُكمُ تَوليةِ الكافرِ القَضاءَ لأهلِ دينِه:

قالَ الإمامُ الماوَرديُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «لا يَجوزُ أنْ يَكونَ الكافرُ قاضيًا علىٰ المُسلِمينَ، ولا علىٰ أَهلِ دينِه. وجوَّزَ أَبو حَنيفةَ تَقليدَه علىٰ أَهلِ دينِه، وأنفَذَ أَحكامَه وقبِلَ قَولَه في الحُكمِ بينهم، كما جوَّزَ شَهادةَ أَهلِ الذِّمةِ بعضِهم علىٰ بعضٍ اعتِبارًا بالعُرفِ الجاري في تَقليدِهم، واحتِجاجًا بقَولِه تَعالىٰ: ﴿لَا تَتَّخِذُوا۟ ٱلْيَهُودَ وَٱلنَّصَٰرَىٰٓ أَوْلِيَآءَ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ﴾ [المَائدة: 51]. ولأنَّه لمَّا جازَتْ وِلايتُهم في المَناكحِ جازَتْ في الأَحكام.

ودَليلُنا: قَولُ اللهِ تَعالىٰ: ﴿حَتَّىٰ يُعْطُوا۟ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَٰغِرُونَ ﴿٢٩﴾﴾ [التوبَة: 29] ونُفوذُ الأَحكامِ يَنفي الصَّغار.

(1) «الأم» (7/ 42).
(2) «المنتقىٰ» (5/ 183).
(3) «تبصرة الحكام» (1/ 21).



وقولُ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**الإسلامُ يَعلو ولا يُعلىٰ عليه**» فمنَعَ هذا الخبَرُ مِن أنْ يَكونَ في الإسلامِ وِلايةٌ لغيرِ مُسلمٍ.

ولأنَّ الفاسقَ مِن المُسلِمينَ أَحسنُ حالًا مِن الكافرِ لجَريانِ أَحكامِ الإسلامِ عليه، فلمَّا منَعَ الفِسقُ مِن وِلايةِ القَضاءِ كانَ أَولىٰ أنْ يَمنعَ منه الكُفرُ. ولأنَّ كلَّ مَن لمْ تَصحَّ وِلايتُه في العُمومِ لمْ تَصحَّ وِلايتُه في الخُصوصِ كالصَّبيِّ والمَجنونِ طردًا، وكالمُسلمِ العَدلِ عَكسًا. فأمَّا الآيةُ فمَحمولةٌ علىٰ المُوالاةِ دونَ الوِلايةِ. وأمَّا وِلاياتُهم في مَناكِحهم فلأنَّهم مالِكونَ لها فلمْ يُعترضْ عليهم فيها.

وأمَّا العُرفُ الجاري مِن الوُلاةِ في تَقليدِهم فهو تَقليدُ زَعامةٍ ورِياسةٍ، وليسَ بتَقليدِ حُكمٍ وقَضاءٍ، وإنما يَلزمُ حُكمُه أهلَ دينِه لالتِزامِهم له لا للُزومِه لهم. ولا يَقبلُ الإمامُ قَولَه فيما حكَمَ به بينَهم. وإذا امتنَعُوا مِن تَحاكمِهم إليه لمْ يُجبَروا عليه وكانَ حُكمُ الإسلامِ عليهم أَنفذَ»[1].

الشَّرطُ الثاني: العَقلُ:

أجمَعَ أَهلُ العِلمِ علىٰ أنَّه يُشترطُ في القاضِي أنْ يَكونَ عاقلًا فلا تَصحُّ وِلايةُ المَجنونِ.

قالَ ابنُ فَرحونَ رَحِمَهُ اللَّهُ: «وشُروطُ القَضاءِ التي لا يَتمُّ القَضاءُ إلا بها ولا تَنعقدُ الوِلايةُ ولا يُستدامُ عَقدُها إلا معَها عَشرةٌ: الإسلامُ، والعَقلُ... فلا تَصحُّ مِن الكافرِ اتفاقًا ولا المَجنونِ».

(1) «الحاوي الكبير» (16/ 157، 158).

قال القاضي أبو بكرٍ: «ولا يُكتفىٰ بالعَقلِ المُشترَطِ في التَّكليفِ، بل لا بدَّ أنْ يكونَ صَحيحَ التَّمييزِ جَيدَ الفِطنةِ بعيدًا مِن السَّهوِ والغَلطِ»[1].

وقالَ الإمامُ الماوَرديُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «الشَّرطُ الثاني: -أيْ: العقلُ- وهو مُجمعٌ علىٰ اعتِبارِه ولا يُكتفىٰ فيه بالعَقلِ الذي يَتعلقُ به التَّكليفُ مِن عِلمِه بالمُدركاتِ الضَّروريةِ حتىٰ يَكونَ صَحيحَ التَّمييزِ، جَيدَ الفِطنةِ، بَعيدًا عن السَّهوِ والغَفلةِ، يَتوصلُ بذَكائِه إلىٰ إيضاحِ ما أشكَلَ وفَصلِ ما أعضَلَ»[2].

الشَّرطُ الثالثُ: البُلوغُ:

أجمَعَ أَهلُ العِلمِ علىٰ أنَّه يُشترطُ في القاضِي أنْ يَكونَ بالغًا لمَا رُويَ عن أَبي هُريرةَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ قالَ: قالَ رَسولُ اللهِ: «**تَعوَّذوا باللهِ مِن رَأسِ السَّبعين، وإمارةِ الصِّبيانِ**»[3].

ولأنَّ الصَّبيَّ مُولىٰ عليه فلا يَكونُ مُولىٰ علىٰ غيرِه، ولأنَّ الصَّبيَّ يَستحقُّ الحَجرَ عليه، والقاضِي يَستحقُّ الحَجرَ علىٰ غيرِه فتَنافيَا[4].

(1) «تبصرة الحكام» (1/ 21)، ويُنظر: «بدائع الصنائع» (7/ 3)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 199)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 3)، «المغني» (10/ 92)، و«شرح الزركشي» (3/ 366)، و«كشاف القناع» (6/ 374)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 475).

(2) «الأحكام السلطانية» ص(72)، و«الحاوي الكبير» (16/ 154)، و«النجم الوهاج» (10/ 143)، و«مغني المحتاج» (6/ 287، 288).

(3) حَديثٌ حَسَنٌ: رواه أحمد (8302).

(4) «بدائع الصنائع» (7/ 3)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 199)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 3)، «المغني» (10/ 92)، و«الأحكام السلطانية» ص(72)، =



الشَّرطُ الرَّابعُ: الحُريةُ:

اتفَقَ فُقهاءُ المَذاهبِ الأَربعةِ علىٰ أنَّه يُشترطُ في القاضِي أنْ يَكونَ حُرًّا فلا تَصحُّ وِلايةُ الرَّقيقِ؛ لأنَّه ناقصٌ عن وِلايةِ نَفسِه فعن وِلايةِ غيرِه أَولىٰ.

قالَ الإمامُ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «وأمَّا اشتِراطُ الحُريةِ فلا خِلافَ فيه»[1].

وقالَ أَبو الوَليدِ الباجيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «وأما اعتِبارُ حُريتِه فقد قالَ القاضِي أَبو مُحمدٍ لا خِلافَ فيه بينَ المُسلِمينَ، ووَجهُ ذلك أنَّ مَنافعَ العَبدِ مُستحقَّةٌ لسَيدِه فلا يَجوزُ أنْ يَصرفَها للنَّظرِ بينَ المُسلِمينَ، ولأنَّه ناقصُ الحُرمةِ نَقصًا يُؤثرُ في الإمامةِ كالمَرأةِ»[2].

الشَّرطُ الخامسُ: الذُّكوريةُ:

اختَلفَ الفُقهاءُ هل يُشترطُ في القاضِي أنْ يَكونَ ذَكرًا أم تَصحُّ وِلايةُ المَرأةِ للقَضاءِ؟

فذهَبَ الحَنفيةُ إلىٰ أنَّ الذُّكوريةَ ليسَتْ شَرطًا في جَوازِ تَقليدِ القَضاءِ في الجُملةِ؛ لأنَّ المَرأةَ مِن أَهلِ الشَّهادةِ في الجُملةِ، إلا أنَّها لا تَقضي في الحُدودِ والقِصاصِ فقَضاءُ المرأةِ جائزٌ في كلِّ شيءٍ إلا في الحُدودِ والقِصاصِ، اعتِبارًا بشَهادتِها؛ لأنَّ حُكمَ القَضاءِ يُستقىٰ مِن حُكمِ الشَّهادةِ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما

=

و«الحاوي الكبير» (16/ 154)، و«النجم الوهاج» (10/ 143)، و«مغني المحتاج» (6/ 287، 288)، و«شرح الزركشي» (3/ 366)، و«كشاف القناع» (6/ 374)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 475).

(1) «بداية المجتهد» (2/ 344)، وينظر: المصادر السابقة.

(2) «المنتقىٰ شرح الموطإ» (5/ 183).

مِن بابِ الوِلايةِ، فكلُّ مَن كانَ مِن أهلِ الشَّهادةِ يَكونُ أهلًا للقَضاءِ، وهي أهلٌ للشَّهادةِ في غيرِ الحُدودِ والقِصاصِ، فهي أهلٌ للقَضاءِ في غيرِهما.

إلا أنَّه يُكرهُ؛ لمَا فيه مِن مُحادثةِ الرِّجالِ، ومَبنىٰ أمرِهنَّ علىٰ السَّترِ.

ويَأثمُ المُولِّي لها؛ لحَديثِ: «لا يُفلحُ اللهُ قَومًا ولوا أمرَهم امرَأةً».

فإذا حكَمَتْ بينَ خَصمينِ، فقَضَتْ قَضاءً مُوافقًا لدينِ اللهِ يَنفذُ، وإذا حكَمَتْ في حَدٍّ أو قَودٍ، فرُفعَ إلىٰ قاضٍ آخرَ يَرىٰ جَوازَه فأمضاه فليسَ لغيرِه إبطالُه.

قالَ الإمامُ ابنُ الهُمامِ رَحِمَهُ اللَّهُ: «والكَلامُ فيما لو وُليتْ وأثِمَ المُقلدُ بذلك أو حكَّمَها خَصمانِ فقَضَتْ قَضاءً مُوافقًا لدينِ اللهِ أكانَ يَنفذُ أم لا؟ لَمْ يَنتهضِ الدَّليلُ علىٰ نَفيه بعدَ مَوافقتِه ما أنزَلَ اللهُ، إلا أنْ يَثبتَ شَرعًا سَلبُ أَهليتِها، وليسَ في الشَّرعِ سِوىٰ نُقصانِ عَقلِها، ومَعلومٌ أنَّه لمْ يَصلْ إلىٰ حَدِّ سَلبِ وِلايتِها بالكُليةِ ألَا ترىٰ أنَّها تَصلحُ شاهِدةً وناظِرةً في الأوقافِ ووَصيةً علىٰ اليَتامىٰ، وذلك النُّقصانُ بالنِّسبةِ والإضافةِ، ثُم هو مَنسوبٌ إلىٰ الجِنسِ فجازَ في الفَردِ خِلافُه، ألا ترىٰ إلىٰ تَصريحِهم بصِدقِ قَولِنا: «الرَّجلُ خَيرٌ مِن المَرأةِ» معَ جَوازِ كَونِ بعضِ أفرادِ النِّساءِ خَيرٌ مِن بَعضِ أفرادِ الرِّجالِ، ولذلك النَّقصِ الغَريزيِّ نسَبَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لمَن يُوليهنَّ عَدمَ الفَلاحِ، فكانَ الحَديثُ مُتعرِّضًا لمُولِّينَّ ولهن بنَقصِ الحالِ، وهذا حَقٌّ، لكنَّ الكَلامَ فيما لو وُليَتْ فقَضَتْ بالحَقِّ لماذا يَبطلُ ذلك الحَقُّ»[1].

---

(1) «شرح فتح القدير» (7/ 298)، **ويُنظر**: «بدائع الصنائع» (7/ 3)، و«الهداية» =



وذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ المالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ إلىٰ أنَّه لا يَجوزُ تَوليةُ المَرأةِ القَضاءَ، واستدَلُّوا علىٰ ذلك بما يلي:

قَولُه تَعالىٰ: ﴿ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بَعۡضَهُمۡ عَلَىٰ بَعۡضٖ﴾ [النِّسَاء: 23] يَعني في العَقلِ والرَّأيِ فلمْ يَجزْ أنْ يَقمْنَ علىٰ الرِّجالِ.

وقَولُ النَّبيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**لنْ يُفلحَ قَومٌ وَلَّوا أَمرَهم امرَأةً**»[1]. وضِدُّ الفَلاحِ: الفَسادُ، فاقتَضىٰ الخبَرُ أنَّها إذا وليَتِ القَضاءَ فسَدَ أَمرُ مَن وليَتْهم.

ولأنَّها وِلايةٌ لفَصلِ القَضاءِ والخُصومةِ فوجَبَ أنْ تُنافيَها الأُنوثةُ كالإِمامةِ الكُبرىٰ.

ولأنَّ كلَّ مَن لمْ يَجزْ أنْ يَكونَ حاكمًا في الحُدودِ فكذلك لا يَكونُ حاكمًا في غيرِ الحُدودِ.

ولأنَّ القاضِي يَحضرُه مَحافلُ الخُصومِ والرِّجال ويَحتاجُ فيه إلىٰ كَمالِ الرَّأيِ وتَمامِ العَقلِ والفِطنةِ، والمَرأةُ ناقِصةُ العَقلِ قَليلةُ الرَّأيِ، ليسَتْ أَهلًا للحُضورِ في مَحافلِ الرِّجالِ ولا تُقبلُ شَهادتُها ولو كانَ معَها أَلفُ امرَأةٍ مِثلِها ما لَمْ يَكنْ معَهن رَجلٌ، وقد نبَّهَ اللهُ تَعالىٰ علىٰ ضَلالِهن ونِسيانِهن بقَولِه تَعالىٰ: ﴿أَن تَضِلَّ إِحۡدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحۡدَىٰهُمَا ٱلۡأُخۡرَىٰ﴾ [البَقَرَة: 282] ولا تَصلحُ للإِمامةِ العُظمىٰ ولا لتَوليةِ البُلدانِ، ولهذا لمْ يُولِّ النَّبيُّ

=
(3/ 107)، و«الاختيار» (2/ 100)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 209)، و«اللباب» (2/ 485)، و«مجمع الأنهر» (3/ 234)، و«حاشية ابن عابدين» (5/ 441).

(1) أخرجه البخاري (1463).

صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ولا أَحدٌ مِن خُلفائِه ولا مَن بعدَهم امرَأةً قَضاءً ولا وِلايةَ بَلدٍ فيما بلَغَنا، ولو جازَ ذلك لَمْ يَخلُ منه جَميعُ الزَّمانِ غالبًا.

ولأنَّه لَمَّا مَنعَها نَقصُ الأُنوثةِ مِن إمامةِ الصَّلواتِ مع جَوازِ إمامةِ الفاسقِ كانَ المَنعُ مِن القَضاءِ الذي لا يَصحُّ مِن الفاسقِ أَولىٰ؛ لأنَّ حالَ القَضاءِ آكَدُ مِن حالِ الإمامةِ في الصَّلاةِ، فإذا لَمْ يَجزْ أنْ تَكونَ المَرأةُ إمامةً للرِّجالِ فلئلَّا يَجوزَ أنْ تَكونَ قاضيةً أَولىٰ.

ولأنَّ نَقصَ الأُنوثةِ يَمنعُ مِن انعِقادِ الوِلاياتِ كإمامةِ الأُمةِ[1].

وذهَبَ ابنُ القاسمِ مِن المالِكيةِ فيما حَكاه عنه ابنُ أَبي مَريمَ وهو قَولُ الحَسنِ البَصريِّ وابنِ حَزمٍ وابنِ جَريرٍ الطَّبريِّ إلىٰ أنَّه تَجوزُ وِلايةُ المَرأةِ للقَضاءِ مُطلقًا في الحُدودِ وغيرِها، وقيلَ: إنَّ قَولَ ابنِ القاسمِ كمَذهبِ أَبي حَنيفةَ أنَّه يَجوزُ في غيرِ الحُدودِ. واستدَلُّوا علىٰ ذلك بقياسِ القَضاءِ علىٰ الفَتوىٰ، فكما يَجوزُ للمَرأةِ أنْ تَكونَ مُفتيةً يَجوزُ لها أنْ تَكونَ قاضِيةً[2].

قالَ الماوَرديُّ: «وشذَّ ابنُ جَريرٍ الطَّبريِّ فجوَّزَ قَضاءَها في جَميعِ الأَحكامِ، ولا اعتِبارَ بقَولٍ يَردُّه الإجماعُ»[3].

---

(1) «الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 18، 20)، و«التاج والإكليل» (5/ 52)، و«مواهب الجليل» (8/ 52)، و«تحبير المختصر» (5/ 53)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 3)، و«الحاوي الكبير» (16/ 156)، و«البيان» (13/ 20، 21)، و«النجم الوهاج» (10/ 144)، و«مغني المحتاج» (6/ 288)، و«المغني» (10/ 92)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 475)، و«منار السبيل» (3/ 454).

(2) «مواهب الجليل» (8/ 52)، و«تحبير المختصر» (5/ 53)، و«المغني» (10/ 92).

(3) «الأحكام السلطانية» ص(110).

وقالَ الإمامُ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «اختلَفُوا في اشتِراطِ الذُّكورة، فقالَ الجُمهورُ: «هي شَرطٌ في صِحةِ الحُكم». وقالَ أَبو حَنيفةَ: «يَجوزُ أنْ تَكونَ المَرأةُ قاضيًا في الأَموالِ». قالَ الطَّبريُّ: «يَجوزُ أنْ تكونَ المَرأةُ حاكمًا علىٰ الإطلاقِ في كلِّ شيءٍ». قالَ عبدُ الوَهابِ: «ولا أَعلمُ بينهم اختلافًا في اشتِراطِ الحُريةِ، فمَن ردَّ قَضاءَ المَرأةِ شبَّهَهُ بقَضاءِ الإمامةِ الكُبرىٰ، وقاسَها أيضًا علىٰ العَبدِ لنُقصانِ حُرمتِها، ومَن أجازَ حُكمَها في الأَموالِ فتَشبيهًا بجَوازِ شَهادتِها في الأَموالِ، ومَن رَأىٰ حُكمَها نافذًا في كلِّ شَيءٍ قالَ إنَّ الأَصلَ هو أنَّ كلَّ مَن يَتأتىٰ منه الفَصلُ بينَ الناسِ فحُكمُه جائزٌ إلا ما خصَّصَه الإجماعُ مِن الإمامةِ الكُبرىٰ»[1].

هل يَنفذُ قَضاءُ المَرأةِ والكافرِ إذا وليَا بالشَّوكة:

سُئلَ الإمامُ الرَّمليُّ الشافِعيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «هل يَنفذُ قَضاءُ المَرأةِ والكافرِ إذا وليَا بالشَّوكةِ كما قالَ في شَرحِ الرَّوضِ: «إنَّه مُقتضىٰ كَلامِ المُصنفِ كأَصلِه»، وكما هو مُقتضىٰ المَنهجِ في المَرأةِ وصرَّحَ بها في شَرحِه نَقلًا عن فَتاوىٰ ابنِ عَبدِ السَّلامِ أو لا يَنفذُ منهما كما قالَ الأَذرعيُّ وغيرُه: إنَّه الظاهرُ، وكما قيَّدَ في المَنهجِ بالإسلامِ؟

فأَجابَ: بأنَّه يَنفذُ قَضاءُ المَرأةِ كما أَفتىٰ به ابنُ عَبدِ السَّلامِ دونَ الكافرِ للفَرقِ الظاهرِ بينَهما ولقَولِه تَعالىٰ: ﴿وَلَن يَجۡعَلَ ٱللَّهُ لِلۡكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلۡمُؤۡمِنِينَ سَبِيلًا ١٤١﴾ [النِّسَاء: 141] فقد قالَ الغَزاليُّ في وَسيطِه: «اجتِماعُ هذه الشُّروطِ

(1) «بداية المجتهد» (2/ 344).

مُتعذِّرٌ في عَصرِنا لخُلوِّ العَصرِ عن المُجتهِدِ المُستقلِّ، فالوَجهُ تَنفيذُ قَضاءِ كلِّ مَن ولَّاه سُلطانٌ ذو شَوكةٍ، وإنْ كانَ جاهلًا أو فاسقًا كيلا تَتعطلَ مَصالحُ الناسِ»، وقالَ ابنُ الصَّلاحِ في «مُشكلِ الوَسيطِ»: «ما ذكَرَه يُوجهُ به إجماعُ الأُمةِ علىٰ تَنفيذِ أَحكامِ الخُلفاءِ الظَّلمةِ وأَحكامِ مَن وَلَّوا، غيرَ أنَّه يُوردَ عليه ما إذا وَلىٰ السُّلطانُ قاضيًا كافرًا فإنَّه لا تَنفذُ أَحكامُه معَ وُجودِ الضَّرورةِ». اهـ.

علىٰ أنَّ ابنَ يُونسَ في شَرحِ الوَجيزِ قالَ: «الظاهرُ أنَّ الإسلامَ شَرطٌ في ذي الشَّوكةِ، قالَ: وقد ظهَرَ في بعضِ البِلادِ الشَّوكةُ للكُفارِ، فلو قلَّدَ الكافرُ ذو الشَّوكةِ مُسلمًا القَضاءَ فهل يَصحُّ أم لا؟ معَ أنَّ الظاهرَ أنَّه لا سَبيلَ إلىٰ تَعطيلِ الأَحكامِ». اهـ.

وقالَ ابنُ عبدِ السَّلامِ: «الظاهرُ نُفوذُه»[1].

الشَّرطُ السادسُ: العَدالةُ:

اختَلفَ الفُقهاءُ هل يُشترطُ في القاضِي أنْ يَكونَ عَدلًا فلا يَصحُّ تَوليةُ الفاسقِ، أم إنَّ العَدالةَ شَرطُ كَمالٍ وليسَتْ شَرطَ صِحةٍ فيَصح تَوليةُ الفاسقِ ويَنفذُ حُكمُه إذا لمْ يَتجاوزْ فيها حدَّ الشَّرعِ؟

فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ المالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابلةُ إلىٰ أنَّه يُشترطُ في القاضِي العَدالةُ، والعَدالةُ: أنْ يَكونَ صادقَ اللَّهجةِ، ظاهرَ الأَمانةِ، عَفيفًا عن المَحارمِ، مُتوقِّيًا المَأثَمَ، بَعيدًا مِن الرِّيبِ، مَأمونًا في الرِّضا والغَضبِ،

(1) «فتاوىٰ الرملي» (1/ 595).





مُستعمِلًا لمُروءةِ مثلِه في دينِه ودُنياه، فإذا تكامَلَتْ فيه فهي العَدالةُ التي تَجوزُ بها شَهادتُه، وتَصحُّ معَها وِلايتُه، وإنِ انخرَمَ منها وَصفٌ مُنعَ مِن الشَّهادةِ والوِلايةِ فلم يُسمعْ له قَولٌ ولمْ يَنفذْ له حُكمٌ.

وعلى هذا فلا يَجوزُ تَوليةُ الفاسقِ، وإذا تَولى وهو عَدلٌ ثُم فسَقَ بطَلَتْ وِلايتُه؛ لقَولِ اللهِ تَعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِن جَآءَكُمۡ فَاسِقُۢ بِنَبَإٖ فَتَبَيَّنُوٓاْ﴾ [الحُجُرات: 6] فمنَعَ اللهُ تعالى مِن قَبولِ قَولِه، فكانَ أَولى أنْ يُمنعَ مِن نُفوذِ قَولِه.

ولأنَّ اللهَ تَعالى لمَّا جعَلَ العَدالةَ شَرطًا في الشَّهادةِ كانَ أَولى أنْ تَكونَ شَرطًا في القَضاءِ.

ولأنَّ اللهَ تَعالى شرَطَ العَدالةَ في أَقلِّ الحُكوماتِ فقالَ: ﴿يَحۡكُمُ بِهِۦ ذَوَا عَدۡلٖ مِّنكُمۡ﴾.

ولأنَّ القَضاءَ يَتضمنُ الوِلايةَ في التَّزويجِ والنَّظرِ في أَموالِ السُّفهاءِ واليَتامى والوُقوفِ، والفِسقُ يُنافي هذه الوِلاياتِ، فلمْ يَنعقدْ معَه القَضاءُ[1].

إلا إنَّهم اختلَفُوا هل يَنفذُ حُكمُه إذا وافَقَ الحَقَّ أم لا؟

فقالَ القاضِي عياضٌ: «وفي الفاسقِ خِلافٌ بينَ أَصحابِنا هل يُردُّ ما

(1) «التاج والإكليل» (5/ 52)، و«المختصر الفقهي» (13/ 246، 247)، و«مواهب الجليل» (8/ 52)، و«تحبير المختصر» (5/ 53)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 3)، و«الحاوي الكبير» (16/ 158، 159)، و«الأحكام السلطانية ص (73)، و«البيان» (13/ 20)، و«النجم الوهاج» (10/ 144)، و«مغني المحتاج» (6/ 288)، و«المغني» (10/ 93)، و«كشاف القناع» (6/ 374)، و«شرح منتهى الإرادات» (6/ 457)، و«منار السبيل» (3/ 454).

حكَمَ فيه وإنْ وافَقَ الحَقَّ وهو الصَّحيحُ، أو يَمضي إذا وافَقَ الحَقَّ ووَجهَ الحُكمِ»(1).

لكنْ عكَسَ هذا القَولَ الإمامُ القَرافِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فقالَ: «والصَّحيحُ نُفوذُ حُكمِ الفاسقِ إذا وافَقَ الحَقَّ، وقيلَ يُرَدُّ»(2).

ومَذهبُ الشافِعيةِ كما قالَ الماوَرديُّ وغيرُه إنَّه لا يَنفذُ حُكمُه ولا يَصحُّ تَقليدُه(3).

لكنْ قالَ الإمامُ النَّوويُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «قالَ في الوَسيطِ لكنَّ اجتماعَ هذه الشُّروطِ مُتعذِّرٌ في عَصرِنا لخُلوِّ العَصرِ عن المُجتهدِ المُستقلِّ، فالوَجهُ تَنفيذُ قَضاءِ كلِّ مَن ولَّاه سُلطانٌ ذو شَوكةٍ وإنْ كانَ جاهلًا أو فاسقًا؛ لئلَّا تَتعطلَ مَصالحُ الناسِ، ويُؤيِّدُه أنَّا نُنفذُ قَضاءَ قاضِي البُغاةِ لمثلِ هذه الضَّرورةِ، وهذا حَسنٌ»(4).

وذهَبَ الحَنفيةُ إلى أنَّ العَدالةَ ليسَتْ بشَرطٍ لجَوازِ تَقليدِ القَضاءِ، لكنَّها شَرطُ الكَمالِ؛ لأنَّ السَّلفَ أجازوا حُكمَ مَن تغلَّبَ مِن الأُمراءِ وجارَ، ولولا صِحتُه لما فعَلُوا ذلك، فيَجوزُ تَقليدُ الفاسقِ وتَنفذُ قَضاياه إذا لَمْ يُجاوزْ فيها حَدَّ الشَّرعِ؛ لأنَّه مِن أَهلِ الشَّهادةِ فيَكونُ مِن أَهلِ القَضاءِ.

لكنْ لا يَنبغي أنْ يُقلدَ الفاسقَ، ويَأثمُ مُقلِّدُه؛ لأنَّ القَضاءَ أَمانةٌ عَظيمةٌ،

(1) «تبصرة الحكام» (1/ 21).
(2) «الذخيرة» (10/ 19).
(3) «الحاوي الكبير» (16/ 158، 159)، و«الأحكام السلطانية» ص(73).
(4) «روضة الطالبين» (7/ 236).



وهي أَمانةُ الأَموالِ والأَبضاعِ والنُّفوسِ فلا يَقومُ بوَفائِها إلا مَن كَمُلَ وَرعُه وتمَّت تَقواه، إلا أنَّه معَ هذا لو قُلدَ جازَ التَّقليدُ في نَفسِه وصارَ قاضيًا؛ لأنَّ الفَسادَ لمَعنىً في غيرِه فلا يَمنعُ جَوازَ تَقليدِه القَضاءَ في نَفسِه.

ولو قُلدَ وهو عَدلٌ ثم فسَقَ يَستحقُّ العَزل ولكنْ لا يَنعزلُ به، وبه أخَذَ عامةُ المَشايخِ، ويَجبُ علىٰ السُّلطانِ أنْ يَعزلَه ولو شرَطَ السُّلطانُ أنَّه متىٰ فسَقَ يَنعزلُ انعزَلَ[1].

وجاءَ في «الدُّرِّ المُختارِ»: «(والفاسقُ أَهلُها فيَكونُ أَهلُه لكنَّه لا يُقلَّدُ) وجوبًا ويَأثمُ مُقلِّدُه كقابلِ شَهادتِه به يُفتَىٰ، وقيَّدَه في القاعديةِ بما إذا غلَبَ علىٰ ظَنِّه صِدقَه فليَحفظْ دُررٌ.

واستَثنىٰ الثاني الفاسقَ ذا الجاهِ والمُروءةِ فإنَّه يَجبُ قَبولُ شَهادتِه بَزَّازيَّةٌ.

قالَ في النهرِ: وعليه فلا يَأثمُ أيضًا بتَوليتِه القَضاءَ؛ حيثُ كانَ كذلك إلا أنْ يُفرقَ بينهما» انتهىٰ.

قالَ الإمامُ ابنُ عابدينَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «قولُه: (والفاسقُ أهلُها) سيأتي بَيانُ الفِسقِ والعَدالةِ في الشَّهاداتِ، وأفصَحَ بهذه الجُملةِ دفعًا لتوهُّمِ مَن قالَ: «إنَّ الفاسقَ ليسَ بأهلٍ للقضاءِ، فلا يَصحُّ قَضاؤُه؛ لأنَّه لا يُؤمنُ عليه لفِسقِه» وهو قَولُ الثَّلاثةِ، واختارَه الطَّحاويُّ.

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 3)، و«الفتاوىٰ الهندية» (3/ 307)، و«الدر المختار» (5/ 356).

قالَ العَينيُّ: «ويَنبغي أنْ يُفتىٰ به خُصوصًا في هذا الزَّمانِ» اهـ.

أَقولُ لو اعتُبِرَ هذا لانسَدَّ بابُ القَضاءِ خُصوصًا في زَمانِنا، فلذا كانَ ما جَرىٰ عليه المُصنِّفُ هو الأَصحُّ كما في الخُلاصةِ، وهو أَصحُّ الأَقاويلِ كما في العِماديةِ نَهرٌ.

وفي الفَتحِ: «والوَجهُ تَنفيذُ قَضاءِ كلِّ مَن وَلاه سُلطانٌ ذو شَوكةٍ وإنْ كانَ جاهلًا فاسقًا، وهو ظاهرُ المَذهبِ عندَنا، وحينَئذٍ فيَحكمُ بفَتوىٰ غيرِه» اهـ.

قَولُه: (لكنَّه لا يُقلَّدُ وُجوبًا إلخ) قالَ في البَحرِ: «وفي غيرِ مَوضعٍ ذكَرَ الأَولويةَ يَعني الأَولىٰ ألَّا تُقبلَ شَهادتُه، وإنْ قُبلَ جازَ».

وفي الفَتحِ: «ومُقتضىٰ الدَّليلِ ألَّا يَحلَّ أنْ يَقضيَ بها، فإنْ قَضىٰ جازَ ونفَذَ» اهـ ومُقتضاه الإثمُ»[1].

الشَّرطُ السابعُ: أنْ يكونَ مُجتهدًا عالمًا بالأَحكامِ الشَّرعيةِ:

اختَلفَ الفُقهاءُ هل يُشترطُ في القاضِي أنْ يَكونَ مُجتهدًا وعالمًا بالحَلالِ والحَرامِ وسائرِ الأَحكامِ أم يَجوزُ تَوليةُ غيرِ العالمِ والمُجتهدِ؟

فذهَبَ الحَنفيةُ إلىٰ أنَّه لا يُشترطُ في القاضِي أنْ يَكونَ مِن أَهلِ الاجتِهادِ لكنْ يُستحبُّ؛ لأنَّ الحادثةَ إذا وقَعَتْ يَجبُ طَلَبُها مِن الكِتابِ ثُم مِن السُّنةِ ثُم مِن الإِجماعِ، فإنْ لَم يُوجدْ في شَيءٍ مِن ذلك استُعملَ الرَّأيُ والاجتِهادُ.

وهو أنْ يَكونَ عارفًا بالسُّنةِ والأَحاديثِ، ويَعرفَ ناسخَها ومَنسوخَها وعامَّها وخاصَّها، وما أجمَعَ عليه المُسلِمونَ مِن ذلك.

(1) «حاشية ابن عابدين علىٰ الدر المختار» (5/ 355، 356).



والاجتِهادُ شَرطٌ للأَولويةِ لا شَرطُ الصِّحةِ؛ لمَا رُوِيَ عن عَليٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قالَ: بعَثَني رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إلىٰ اليَمنِ قاضيًا، فقلْتُ: يا رَسولَ اللهِ تُرسلُنيٰ وأنا حَديثُ السِّنِّ ولا عِلمَ لي بالقَضاءِ، فقالَ: «**إنَّ اللهَ سيَهدِي قَلبَكَ ويُثبتُ لِسانَكَ، فإذا جلَسَ بينَ يَديكَ الخَصمانِ فلا تَقضينَّ حتىٰ تَسمعَ مِن الآخرِ كما سَمِعتَ مِن الأولِ، فإنَّه أَحرىٰ أنْ يَتبينَ لكَ القَضاءُ**»، قالَ: «**فما زلْتُ قاضيًا أو ما شكَكْتُ في قضاءٍ بعدُ**»[1].

ولأنَّ المَقصودَ هو القَضاءُ، وهو إيصالُ الحَقِّ إلىٰ مُستحِقِّه، وهو يَحصلُ بالرُّجوعِ إلىٰ فَتوىٰ غيرِه مِن العُلماءِ.

لكنْ معَ هذا لا يَنبغي أنْ يُقلدَ الجاهلُ بالأَحكامِ؛ لأنَّ الجاهلَ بنَفسِه ما يُفسدُ أكثرُ مما يُصلحُ، بل يَقضي بالباطلِ مِن حيثُ لا يَشعرُ به، إلا أنَّه لو قُلدَ جازَ؛ لأنَّه يَقدرُ علىٰ القَضاءِ بالحَقِّ بعِلمِ غيرِه بالاستفتاءِ مِن الفُقهاءِ، فكانَ تَقليدُه جائزًا في نَفسِه فاسدًا لمَعنًىٰ في غيرِه، والفاسدُ لمَعنًىٰ في غيرِه يَصلحُ للحُكمِ مثلُ الجائزِ حتىٰ يَنفذَ قَضاياه التي لمْ يُجاوزْ فِيهَا حدَّ الشَّرعِ، وهو كالبَيعِ الفاسدِ فإنَّه مثلُ الجائزِ في حَقِّ الحُكمِ، كذا هذا[2].

وذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ المالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ إلىٰ أنَّه يُشترطُ في القاضِي أنْ يَكونَ مِن أَهلِ الاجتِهادِ عالمًا بالكِتابِ والسُّنةِ والإِجماعِ والاختِلافِ والقِياسِ ولِسانِ العَربِ، واستدَلُّوا علىٰ ذلك بما يلي:

---

(1) حَدِيثٌ حَسَنٌ: رواه الإمام أحمد (636)، وأبو داود (3584)، وابن حبان في «صحيحه» (5065).

(2) «بدائع الصنائع» (7/ 3)، و«الفتاوىٰ الهندية» (3/ 307).

قولُ اللهِ تعالىٰ: ﴿ قُلْ هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ ﴾ [الزمر: 9] والدَّليلُ فيها مِن وَجهين:

أَحدُهما: أنَّه منَعَ مِن المُساواةِ فكانَ علىٰ عُمومِه في الحُكمِ وغيرِه.

والثاني: أنَّه قالَه زَجرًا فصارَ أَمرًا.

وقولُ اللهِ تعالىٰ: ﴿ وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ ﴾ [المائدة: 49] والتَّقليدُ ليسَ مما أنزَلَه اللهُ.

وقولُه تَعالىٰ: ﴿ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ ﴾ [ص: 26] والمُقلِّدُ لا يَعرفُ بتَقليدِه الحَقَّ مِن الباطلِ.

وقالَ تعالىٰ: ﴿ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ ﴾ [النساء: 105] وذلك يَتضمنُ الاجتِهادَ.

وقالَ تعالىٰ: ﴿ فَإِن تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ ﴾ [النساء: 59].

وعن بُريدةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**القُضاةُ ثَلاثةٌ: قاضيانِ في النارِ وقاضٍ في الجَنةِ، رَجلٌ قضىٰ بغيرِ الحَقِّ فعلِمَ ذاك فذاك في النارِ، وقاضٍ لا يَعلمُ فأهلَكَ حُقوقَ الناسِ فهو في النارِ، وقاضٍ قَضىٰ بالحَقِّ فذلك في الجَنةِ**»[1]. والعاميُّ يَقضي علىٰ جَهلٍ.

وعن عَمرِو بنِ العاصِ أنَّه سمِعَ رَسولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقولُ: «**إذا حكَمَ الحاكمُ فاجتهَدَ ثُم أصابَ فله أَجرانِ وإذا حكَمَ فاجتهَدَ ثُم أخطأَ فله أَجرٌ**»[2].

(1) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: رواه أبو داود (3573)، والترمذي (1322)، وابن ماجه (2315).
(2) أخرجه البخاري (6919)، ومسلم (1716).



وكلُّ هذا يَقتضي أنْ يَكونَ مِن صِفاتِ الحاكمِ أنْ يَكونَ مِن أهلِ الاجتِهادِ.

ولأنَّ التَّقليدَ ليسَ بطَريقٍ إلىٰ العِلمِ، وإنما يَجوزُ للعاميِّ للضَّرورةِ، ولا ضَرورةَ إلىٰ تَقليدِ الحاكمِ ليُقلدَ غيرَه.

ولأنَّ الحُكمَ آكدُ مِن الفُتيا؛ لأنَّ المُفتيَ لا يَلزمُ المُستفتيَ ما يُفتيه به، فإنْ لمْ يَجزْ أنْ يَكونَ المُفتي عاميًّا فلئلَّا يَجوزَ أنْ يَكونَ القاضِي عاميًّا أَولىٰ.

فإنْ قيلَ: فالمُفتي يَجوزُ أنْ يُخبِرَ بما سمِعَ.

قلْنا: نعم، إلا أنَّه لا يَكونُ مُفتيًا في تلك الحالِ، وإنما هو مُخبِرٌ فيَحتاجُ أنْ يُخبِرَ عن رَجلٍ بعَينِه مِن أهلِ الاجتِهادِ فيَكونُ مَعمولًا بخبَرِه لا بفُتياه، ويُخالفُ قَولَ مَعرفتِه المَقولينَ؛ لأنَّ ذلك لا يُمكنُ الحاكمُ مَعرفتَه بنَفسِه بخِلافِ الحُكمِ[1].

وقالَ القَرافِيُّ: «الحاكمُ إنْ كانَ مُجتهدًا فلا يَجوزُ له أنْ يَحكمُ ويُفتي إلا بالراجحِ عندَه، وإنْ كانَ مُقلِّدًا جازَ له أنْ يَحكمَ بالمَشهورِ مِن مَذهبِه

---

(1) «الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 7، 15) «التاج والإكليل» (5/ 52)، و«المختصر الفقهي» (13/ 246، 247)، و«مواهب الجليل» (8/ 52)، و«تحبير المختصر» (5/ 53)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 3)، و«الحاوي الكبير» (16/ 160) «البيان» (13/ 19، 20)، و«روضة الطالبين» (7/ 233، 234)، و«النجم الوهاج» (10/ 146)، و«مغني المحتاج» (6/ 289)، و«المغني» (10/ 93)، و«كشاف القناع» (6/ 374)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 476)، و«منار السبيل» (3/ 455).

وأنْ يُفتيَ به وإنْ لمْ يَكنْ راجحًا عندَه مُقلِّدًا في رُجحانِ القَولِ المَحكومِ به إمامَه الذي يُقلِّدُه في الفُتيا، وأمَّا اتباعُ الهَوىٰ في الحُكمِ والفُتيا فحَرامٌ إجماعًا».

وقالَ ابنُ شاسٍ: «ولا تَصحُّ تَوليةُ مُقلِّدٍ في مَوضعٍ يُوجدُ فيه عالمٌ، فإنْ تقلَّدَ فهو جائرٌ مُتعَدٍّ؛ لأنَّه قعَدَ في مَقعدِ غيرِه ولبِسَ خِلعةً سِواه مِن غيرِ استِحقاقٍ».

قالَ ابنُ عَبدِ السَّلامِ: «ولا يَنبغي أنْ يُولَّىٰ في زَمانِنا هذا مِن المُقلِّدينَ مَن ليسَ له قُدرةٌ علىٰ التَّرجيحِ بينَ الأَقوالِ فإنَّ ذلك غيرُ مَعدومٍ وإنْ كانَ قَليلًا، وأمَّا رُتبةِ الاجتِهادِ فإنَّها في المَغربِ مَعدومةٌ».

قالَ المازِريُّ: «في اشتِراطِ كَونِ القاضِي ناظرًا هذه المَسائلَ تكلَّمَ عنها العُلماءُ الماضونَ لمَّا كانَ العِلمُ في أَعصارِهم كَثيرًا مُنتشرًا، وشُغلَ أَكثرُ أَهلِها بالاستِنباطِ والمُناظرةِ علىٰ المَذاهبِ، وأمَّا عَصرُنا هذا فإنَّه لا يُوجدُ في الإِقليمِ الواسعِ العَظيمِ مُفتٍ نَظارٌ قد حصَّلَ آلةَ الاجتِهادِ، واستَبحَرَ في أُصولِ الفِقهِ، ومَعرفةِ اللِّسانِ، والسُّننِ، والاطِّلاعِ علىٰ ما في القُرآنِ مِن الأَحكامِ، والاقتِدارَ علىٰ تَأويلِ ما يَجبُ تَأويلُه وبِناءِ ما تعارَضَ بعضُه علىٰ بَعضٍ، وتَرجيحِ ظاهرٍ علىٰ ظاهرٍ، ومَعرفةِ الأَقيسةِ وحُدودِها وأَنواعِها وطُرقِ استِخراجِها، وتَرجيحِ العِللِ والأَقيسةِ بعضِها علىٰ بعضٍ، هذا الأمرُ زَمانُنا عارٍ منه في أَقاليمِ المَغربِ كلِّه فَضلًا عمن يَكونُ قاضيًا علىٰ هذه الصِّفةِ، فالمَنعُ مِن وِلايةِ المُقلِّدِ القَضاءَ في هذا الزَّمانِ تَعطيلٌ للأَحكامِ وإيقاعٌ في

الهَرجِ والفِتنِ والنِّزاعِ، وهذا لا سَبيلَ إليه في الشَّرعِ، ولكن تَختلفُ أَحوالُ المُقلِّدينَ، فربما وَليَ وُلاةُ الأَمرِ عاميًّا لِغناه عما في أَيدي الناسِ وتحلِّيه باسمِ العَدالةِ وسَمتِ الوَقارِ، ولكنَّه ليسَ معَه مِن التَّخصيصِ ومُجالسةِ العُلماءِ ومُطالبةِ ما يُخرجُه عن أَهلِ الغَباوةِ والجَهلِ ويُلحقُه بطَبقةِ مَن يَفهمُ ما تَقولُ الخُصومُ بينَ يَديه، فهذا لا يَنبغي أنْ يُولىٰ قَضاءً ولا يُوثقَ به فيه». انتهىٰ.
وكانَتْ وَفاةُ المازِريِّ سنةَ ستٍّ وثَلاثينَ وخَمسمائةٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ تَعالىٰ.

وحَكىٰ ابنُ راشدٍ عن بعضِهم أنَّه أجازَ تَوليةَ الجاهلِ ورَأىٰ كَونَه عالمًا مُستحبًّا لا شرطًا في الصِّحةِ ولا مُوجبًا للعَزلِ، وهو قَولٌ شاذٌّ بَعيدٌ عن الصَّوابِ، والقاضِي أَحوجُ الناسِ إلىٰ العِلمِ.

قالَ ابنُ راشدٍ: «ولا يُقالُ إنَّه يَستشيرُ أَهلَ العِلمِ ويَحكمُ بما يُجمعونَ عليه؛ لأنَّا نَقولُ هو مَأمورٌ بأنْ يَستشيرَ وإنْ كانَ فَقيهًا، فإذا اختلَفُوا عليه اجتهَدَ في اختلافِهم، وتَوخىٰ أَحسنَ أَقاويلِهم، فإذا كانَ جاهلًا التبَسَ الأَمرُ عليه ولَمْ يَعلمْ بماذا يَأخذُ، وربما ولِيَ الجاهلُ بَلدًا لا فُقهاءَ فيه فيَحكمُ بهَواه كما هو الغالبُ علىٰ بِلادِنا وزَمانِنا، فقد ذهَبَ العِلمُ وكثُرَ الجَهلُ وقُدمَت الجُهالُ واطرِحَت العُلماءُ، فإنَّا للهِ وإنَّا إليه راجِعونَ»[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ هُبيرةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «واتفقُوا علىٰ أنَّه لا يَجوزُ أنْ يَتولىٰ القَضاءَ مَن ليسَ مِن أَهلِ الاجتِهادِ إلا أَبا حَنيفةَ فإنَّه قالَ: يَجوزُ ذلك، وإذا ماتَ الإِمامُ أو نائبُه يَنعزلُ وِلايته في المَشهورِ.

(1) «تبصرة الحكام» (1/ 21).

قلْتُ: والصَّحيحُ في هذه المَسألةِ أنَّ قولَ مَن قالَ: لا يَجوزُ توليةُ قاضٍ حتىٰ يَكونَ مِن أَهلِ الاجتِهادِ فإنَّه إنما عنِيَ بذلك ما كانَت الحالُ عليه قبلَ استِقرارِ ما استقرَّ مِن هذه المَذاهبِ الأَربعةِ التي أجمَعَتِ الأُمةُ عليه، علىٰ أنَّ كلَّ واحدٍ منها يَجوزُ العَملُ به لأنَّه مُستنِدٌ إلىٰ أَمرِ رَسولِ اللهِ صَلَّىٰٓ ٱللَّهُ عَلَيۡهِ وَسَلَّمَ وإلىٰ سُنتِه. فالقاضِي في هذا الوَقتِ وإنْ لَمْ يَكنْ مِن أَهلِ الاجتِهادِ، وإنْ لَمْ يَكنْ قد سَعىٰ في طَلَبِ الحَديثِ وإِتقانِ طُرقِه، وعرَفَ مِن لُغةِ الناطقِ بالشَّريعةِ ما لا يَعوزُه ما يَحتاجُ إليه فيه، وغيرِ ذلك مِن شُروطِ الاجتِهادِ، فإنَّ ذلك مما قد فرَغَ له منه غيرُه ودأَبَ له فيه، وانتهىٰ الأَمرُ مِن هؤلاءِ الأَئمةِ المُجتهدينَ إلىٰ ما أَرىٰ جَوابَه مِن بعدِهم، وانحَصرَ الحَقُّ في أَقاويلِهم، وتدوَّنَتِ العُلومُ، وانتهَتْ إلىٰ ما اتضَحَ فيه الحَقُّ، فإذًا علىٰ القاضِي في أَقضيتِه بما يَأخذُه عنهم أو عن الواحدِ منهم، فإنَّه في مَعنىٰ مَن كانَ أَداه اجتِهادُه إلىٰ قَولٍ قالَه، وعلىٰ ذلك فإنَّه إذا أخرجَ مِن خِلافِهم مُتوخِّيًا مَواطنَ الإِتقانِ ما أمكنَه كانَ أخذَ بالجَزمِ عاملًا بالأَولىٰ. وكذلك إذا قصَدَ في مَواطنِ الخِلافِ تَوخِّيَ ما عليه الأَكثرُ منهم والعَملَ بما قالَه الجُمهورُ دونَ الواحدِ، فإنَّه قد أخذَ بالجَزمِ، والأَحسنِ والأَقوىٰ مع سواءِ أنْ يَعملَ بقَولِ الواحدِ إلا أنِّي أَكرهُ له أنْ يَكونَ ذلك، مِن حيثُ إنَّه قرَأَ مَذهبَ واحدٍ منهم أو نشَأَ في بَلدةٍ لم يُعرفْ فيها إلا مَذهبٌ واحدٌ منهم، أو كانَ شَيخُه أو مُعلِّمُه علىٰ مَذهبِ فَقيهٍ مِن الفُقهاءِ خاصةً فقصَرَ نَفسَه علىٰ اتِّباعِ ذلك المَذهبِ، حتىٰ أنَّه إذا حضَرَ عندَه خَصمانِ فكانَ ما تشاجَرَا فيه مما يَعني الفُقهاءُ الثَّلاثُ فيه بحُكمٍ بحَدِّ التَّوكيلِ بغيرِ رِضىٰ الخَصمِ،



وكانَ الحاكمُ حَنيفًا وقد علِمَ أنَّ مالِكًا وأحمدَ والشافِعيَّ اتفقُوا علىٰ جَوازِ هذا التَّوكيلِ.

إلا أَبا حَنيفةَ لَمْ يُجزْ هذه الوِكالةِ فعدَلَ عما أجمَعَ عليه هؤلاءِ الثَّلاثةُ إلىٰ ما ذهَبَ إليه أَبو حَنيفةَ بمُجردِ أنَّه قالَ فَقيهٌ في الجُملةِ مِن فُقهاءِ الاتِّباعِ له مِن غيرِ أنْ يَثبتْ عندَه بالدَّليلِ ولا أَداةِ الاجتِهادُ، إلا أنَّ ما قالَه أَبو حنيفةَ أَولىٰ مما اتفَقَ عليه الجَماعةُ، فإنِّي أَخافُ علىٰ هذا أنْ يَكونَ مَتبوعًا مِن اللهِ سُبحانَه وتَعالىٰ، فإنَّه اتبعَ في ذلك هَواه، وألَّا يَكونَ ممَّن لا يَستمعونَ القَولَ فيَتبعونَ أَحسنَه. وكذلك إنْ كانَ القاضِي علىٰ مَذهبِ مالِكٍ فاختصَمَ إليه في سُؤرِ الكَلبِ معَ كَونِه يَعلمُ أنَّ الفُقهاءَ كلَّهم قَضوا بنَجاستِه فعدَلَ إلىٰ مَذهبِه، وكذلك إنْ كانَ القاضِي علىٰ مَذهبِ الشافِعي فتنازَعَ إليه خَصمانِ في تَركِ التَّسميةِ عمدًا. فقالَ أحدُهما: إنَّ هذا مَنعني مِن بَيعِ مُذكاةٍ وأفسَدَها عليَّ، وقالَ الآخرُ: إنما منعْتُه مِن بَيعِ المَيتةِ فقَضي عليه بمَذهبِه وقد علِمَ أنَّ الفُقهاءَ الثَّلاثةَ علىٰ خِلافِه، وكذلك لو كانَ القاضِي علىٰ مَذهبِ الإِمامِ أَحمدَ فاختصَمَ إليه خَصمانِ. فقالَ أَحدُهما: عليَّ مالٌ، وقالَ الآخرُ: قد كانَ له عليَّ وقضيتُه فقَضىٰ عليه بالبَراءةِ مِن إِقرارِه، وقد علِمَ أنَّ الفُقهاءَ الثَّلاثةَ علىٰ خِلافِه، فإنَّ هذا وأَمثالَه مما يُوحي اتِّباعُ الأَكثرِ فيه أَقربُ عِندي الخَلاصُ وأَرجحُ في العَملِ ويَقتضي هذا، فإنَّ وِلاياتِ الأَحكامِ في وَقتِنا هذا وِلايةٌ صَحيحةٌ، وإنَّهم قد سَدُّوا ثَغرًا مِن ثُغورِ الإِسلامِ سَدةَ فُروضِ كِفايةٍ. وقد أَهمَلْنا هذا القَولَ ولَمْ نَذكرْه ومشَيْنا علىٰ طَريقِ التَّغافلِ التي يَمشي مَن يَمشي فيها مِن الفُقهاءِ الذين يُذكرُ كلٌّ منهم في كِتابِ أَبي حَنيفةَ

أو كَلامٍ إنْ قالَ إنَّه لا يَصحُّ أنْ يَكونَ أصلًا قاضيًا حتىٰ يَكونَ مِن أهلِ الاجتِهادِ، ثُم يَذكرُ مِن شُروطِ الاجتِهادِ أشياءَ ليسَتْ مَوجودةً في الحُكامِ فإنَّ ذلك كالأَصالةِ وكالتَّناقضِ فكأنَّه تَعطيلُ الأَحكامِ وسدٌّ لبابِ الحُكمِ وألَّا يَنفذَ حَقٌّ ولا يُكاتَبُ به ولا تُقامُ البَينةُ عليه إلىٰ غيرِ ذلك مِن هذه القَواعدِ الشَّرعيةِ، فكانَ هذا غيرُ صَحيحٍ، وبانَ أنَّ الصَّحيحَ أنَّ الحُكامَ اليَومَ حُكوماتُهم صَحيحةٌ نافذةٌ ووِلايتُهم جائزةٌ شَرعًا[1].

الشَّرطُ الثامنُ: أنْ يَكونَ سَميعًا بَصيرًا ناطقًا:

اتفَقَ العُلماءُ علىٰ أنَّه يُشترطُ في القاضِي أنْ يَكونَ سَليمَ الحَواسِ، سَميعًا، بَصيرًا، ناطقًا؛ لأنَّ فَقدَ هذه الحَواسِ يَمنعُ مِن استيفاءِ الحُكمِ بينَ الخَصمين.

قالَ القاضِي عِياضٌ: «اشتِراطُ السَّمعِ والكَلامِ لَمْ يَختلفْ فيها العُلماءُ ابتداءً؛ لأنَّه يَتعذرُ عليهما الفَهمُ غالبًا، واختلَفَ العُلماءُ إذا طرَأَتْ هاتانِ الآفَتانِ -يَعني فَقدَ السَّمعِ والكَلامِ- بعدَ العَقدِ، هل يَبطلُ به العَقدُ ويُعزلُ أم لا؟ ويَبعدُ تَأتي القَضاءِ معَ اجتماعِ هاتينِ الآفَتينِ وقلَّما يُوجدُ أبكَمُ إلا وهو أَصمُّ»[2].

(1) «الإفصاح» (2/ 395، 399)، و«جواهر العقود» (2/ 289).

(2) «تبصرة الحكام» (1/ 23)، ويُنظر: «بدائع الصنائع» (7/ 3)، و«المختصر الفقهي» (13/ 246)، و«البيان» (13/ 21)، و«النجم الوهاج» (10/ 144، 145)، و«مغني المحتاج» (6/ 288)، و«كشاف القناع» (6/ 378)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 475، 476).



وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «وأمَّا كَمالُ الخِلقةِ فأنْ يَكونَ مُتكلِّمًا سَميعًا بَصيرًا؛ لأنَّ الأَخرسَ لا يُمكنُه النُّطقُ بالحُكمِ ولا يَفهمُ جَميعُ الناسِ إشارتَه، والأَصمُّ لا يَسمعُ قَولَ الخَصمينِ، والأَعمىٰ لا يَعرفُ المُدَّعِيَ مِن المُدَّعَىٰ عليه والمُقِرَّ له مِن المُقَرِّ والشاهدَ مِن المَشهودِ له، وقالَ بعضُ أَصحابِ الشافِعيِّ يَجوزُ أنْ يَكونَ أَعمىٰ؛ لأنَّ شُعيبًا كانَ أَعمىٰ، ولهم في الأَخرسِ الذي تُفهمُ إشارتُه وَجهانِ:

ولنا: أنَّ هذه الحَواسَّ تُؤثِّرُ في الشَّهادةِ فيَمنعُ فَقدُها وِلايةَ القَضاءِ كالسَّمعِ؛ وهذا لأنَّ مَنصبَ الشَّهادةِ دونَ مَنصبِ القَضاءِ، والشاهدُ يَشهدُ في أَشياءَ يَسيرةٍ يَحتاجُ إليها فيها، وربما أَحاطَ بحَقيقةِ عِلمِها، والقاضِي وِلايتُه عامَّةٌ ويَحكمُ في قَضايا الناسِ عامَّةً، فإذا لَمْ يُقبلْ منه الشَّهادةُ فالقَضاءُ أَولىٰ، وما ذكَرُوه عن شُعيبٍ فلا نُسلمُ فيه فإنَّه لَمْ يَثبتْ أنَّه كانَ أَعمىٰ، ولو ثبَتَ فيه ذلك فلا يَلزمُ ها هنا، فإنَّ شُعيبًا عَلَيْهِ ٱلسَّلَامُ كانَ مَن آمنَ معَه مِن الناسِ قَليلًا، وربما لا يَحتاجونَ إلىٰ حَكمٍ بينهم لِقلتِهم وتَناصفِهم فلا يَكونُ حُجةً في مَسألتِنا»[1].

وقالَ الإمامُ الماوَرديُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «وأمَّا كَمالُ الخِلقةِ فتُعتبَرُ سَلامتُه فيها في ثَلاثةِ أَوصافٍ:

أَحدُها: صِحةُ بَصرِه، فلا يَكونُ أَعمىٰ.

والثانِي: صِحةُ سَمعِه، فلا يَكونُ أَصمَّ.

والثالثُ: سَلامةُ لِسانِه، فلا يَكونُ أَخرسَ.

(1) «المغني» (10/ 92، 93).

فأمَّا الأعمىٰ: فلا يَجوزُ تَقليدُه، ولو عمِيَ بعدَ التَّقليدِ بطَلَتْ وِلايتُه؛ لأنَّه لا يُفرقُ بينَ الطالبِ والمَطلوبِ. وجوَّزَ مالِكٌ تَقليدَ الأعمىٰ، كما جوَّزَ شَهادتَه. فإنْ كانَ في عَينِه عَشًا يُبصرُ نَهارًا ولا يُبصرُ لَيلًا جازَ تَقليدُه. وإنْ كانَ في بَصرِه ضَعفٌ فإنْ كانَ يَرىٰ الأَشباحَ ولا يَعرفُ الصُّورَ لَمْ يَجزْ تَقليدُه. وإنْ كانَ يَعرفُ الصُّورَ إذا قَرُبَتْ ولا يَعرفُها إذا بعُدَتْ جازَ تَقليدُه. وأمَّا الأَصمُّ: فلا يَجوزُ تَقليدُه، وإنْ طرَأَ عليه صَممٌ بطَلَتْ وِلايتُه؛ لأنَّه لا يُفرقُ بالصَّممِ بينَ إقرارٍ وإنكارٍ. والصَّممُ المانعُ مِن ذلك هو ألَّا يَفهمَ الأَصواتَ وإنْ علَتْ. فأمَّا ثِقلُ السَّمعِ الذي يَفهمُ عاليَ الأَصواتِ ولا يَفهمُ خافتَها فتَقليدُه جائزٌ وإنْ كانَ تَقليدُ السَّميعِ أولىٰ منه. وأمَّا الأَخرسُ فلا يَجوزُ تَقليدُه، وإنْ طرَأَ عليه الخَرسُ بطَلَتْ وِلايتُه؛ لأنَّه يَعجزُ بخَرسِه عن إنفاذِ الأَحكامِ وإلزامِ الحُقوقِ. وجوَّزَ أَبو العَباسِ بنُ سُريجٍ وِلايتَه إذا كانَ مَفهومَ الإِشارةِ، كما جوَّزَ شَهادتَه. وهو عندَ جُمهورِ أَصحابِنا مَمنوعٌ مِن الأَمرينِ. فأمَّا إنْ كانَ بلِسانِه تَمتمةٌ أو فَأفأةٌ أو عَقلةٌ أو رَدةٌ أو عُقدةٌ لا تَمنعُ مِن فَهمِ الكَلامِ صحَّ تَقليدُه؛ لأنَّه نَقصٌ لا يَمنعُ مِن فَهمِ الكَلامِ، وإن غمُضَ فإنَّ نَبيَّ اللهِ مُوسىٰ لَمْ تَمنعْ عُقدةُ لِسانِه مِن صِحةِ رِسالتِه. فأمَّا صِحةُ أَعضائِه فغيرُ مُعتبَرَةٍ في وِلايتِه، فيَجوزُ تَقليدُه وإنْ كانَ مُقعدًا أو ذا زَمانةٍ، وإنْ كانَتِ السَّلامةُ مِن الآفاتِ أَهيبَ لذوي الوِلاياتِ»[1].

وما حُكيَ عن الإمامِ مالكٍ أنَّه جوَّزَ تَوليةَ الأَعمىٰ فغيرُ صَحيحٍ.

(1) «الحاوي الكبير» (16/ 155).



قالَ ابنُ عَرفةَ: «قَالَ الباجيُّ: «لا خِلافَ في مَنعِ وِلايةِ الأَعمى»».

ابنُ زَرقونَ: «رَوىٰ الماوَرديُّ جَوازَه».

عِياضٌ: «لا يَصحُّ هذا عن مالِكٍ».

وذكَرَ المُتيطيُّ رِوايةَ الماوَرديِّ ولَمْ يَتعقبْها، وزادَ: «وحَكىٰ أَبو عُبيدٍ مِن رِوايةِ ابنِ أَبي مَريمَ عن مالِكٍ: مَنعَ شَهادتِه».

قُلتُ: «وللمازِريِّ ما نَصُّه: «ذُكرَ عن مُحمدٍ أنَّه قالَ: لا يَنبغي أنْ يُولىٰ القَضاءَ أَعمىٰ ولا مَحدودٌ في قَذفٍ ولا عَبدٌ يَسعىٰ في قيمتِه، ولا مُكاتبٌ، وقالَ: أَلا تَرىٰ أنَّه لا تَجوزُ شَهادةُ أَحدٍ مِن هؤلاءِ، فالحُكمُ أَعظمُ مِن الشَّهادةِ»[1].

وقالَ الإمامُ الدَّرديرُ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «ويَجبُ أنْ يَكونَ الحاكمُ ذا بَصرٍ وكَلامٍ وسَمعٍ، فلا يَجوزُ تَوليةُ الأَعمىٰ أو الأَبكمِ أو الأَصمِّ، (و) إنْ وقَعَ (نفَذَ حُكمُ أَعمىٰ وأَبكمَ وأَصمَّ) الواو بمَعنىٰ: أو، أيْ: لا يُنقضُ؛ لأنَّ عَدمَ هذه الأُمورِ ليسَ شَرطًا في صِحةِ وِلايتِه ابتداءً ولا في صِحةِ دَوامِها، بل هو واجبٌ غيرُ شَرطٍ في الابتداءِ والدوامِ ولذا قالَ: (ووجَبَ عَزلُه) ولو طرَأَ عليه شيءٌ مما ذُكرَ، فاستُفيدَ منه أمرانِ: عَدمُ جَوازِ وِلايتِه ابتداءً ودوامًا، وصِحةُ حُكمِه بعدَ الوُقوعِ»[2].

---

(1) «المختصر الفقهي» (13/ 248).

(2) «الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 5)، و«التاج والإكليل» (5/ 54)، و«تحبير المختصر» (5/ 54).

تَقليدُ المَفضولِ معَ وُجودِ الفاضلِ:

اتفَقَ الفُقهاءُ علىٰ أنَّ الأَصلَ في الذي يَلي القَضاءَ أنْ يَكونَ أَفضلَ المَوجودينَ ممَّن يَصلحُ للقَضاءِ والذي اكتمَلَتْ فيه شُروطُ القَضاءِ، وإذا وُجدَ مُجتهِدٌ مُطلَقٌ فلا يَجوزُ عندَ المالِكيةِ أنْ يَتولىٰ القَضاءَ مُقلِّدٌ معَ وُجودِ مِجتهدٍ مُطلَقٍ، وتَبطلُ وِلايتُه، وهذا الذي اعتَمدَه كَثيرٌ مِن المالِكيةِ.

والقَولُ الثانِي -وهو الذي عليه المَذهبُ- أنَّ تَوليتَه صَحيحةٌ.

وأمَّا إذا لَمْ يَكنْ هناك مُجتهِدٌ مُطلَقٌ فيَصحُّ تَوليةُ المَفضولِ معَ وُجودِ الفاضلِ عندَ جُمهورِ الفُقهاءِ المالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابلةُ -وهو مُقتضىٰ كَلامِ الحَنفيةِ-؛ لأنَّ زيادةَ الفَضلِ مُبالغةٌ في الاختيارِ وليسَتْ مُعتبَرةً في شُروطِ الاستِحقاقِ، ولأنَّ المَفضولَ مِن الصَّحابةِ والسَّلفِ كانَ يُفتي معَ الفاضلِ منهم معَ الاشتهارِ والتَّكرارِ ولمْ يُنكرْ ذلك أَحدٌ فكانَ إِجماعًا[1].

حُكمُ التَّحاكمِ عندَ مَن له أَهليةُ القَضاءِ:

اتفَقَ فُقهاءُ المَذاهبِ الأَربعةِ علىٰ أنَّه إذا تحاكَمَ رَجلانِ إلىٰ رَجلٍ حكَّماه بينَهما ورضِياه وكانَ ممَّن يَصلحُ للقَضاءِ فحكَمَ بينَهما جازَ ذلكَ؛ لقَولِه تَعالىٰ: ﴿فَٱبۡعَثُواْ حَكَمٗا مِّنۡ أَهۡلِهِۦ وَحَكَمٗا مِّنۡ أَهۡلِهَآ﴾ [النِّسَاء: 35].

ولعَملِ رَسولِ اللهِ صَلَّىٰ اللَّهُ عَلَيۡهِ وَسَلَّمَ بتَحكيمِ سَعدِ بنِ مُعاذٍ في بَني قُريظةَ بسَبيِ ذَراريِّهم وقَتلِ مُقاتليهم كما في الصَّحيحِ.

(1) «مواهب الجليل» (8/ 54)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 3، 4)، و«الحاوي الكبير» (16/ 161)، و«الأحكام السلطانية» ص(8)، و«الإنصاف» (11/ 193)، و«كشاف القناع» (6/ 388).

ولمَا رُوِيَ عن يَزِيدَ بنِ المِقدامِ بنِ شُريحٍ عن أَبيه عن جَدهِ شُريحٍ عن أَبيه هانِئٍ أنَّه لمَّا وفَدَ إلىٰ رَسولِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ معَ قَومِه سمِعَهم يَكنونَه بأَبي الحَكمِ فدعاه رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فقالَ: «**إنَّ اللهَ هو الحَكَمُ وإليه الحُكْمُ فلمَ تُكنَىٰ أبَا الحَكمِ؟**» فقالَ: إنَّ قَومي إذا اختلَفُوا في شَيءٍ أَتوني فحَكَمتُ بينهم فرضِيَ كلا الفَريقَينِ، فقالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**ما أَحسنَ هذا! فما لك مِن الوَلَدِ؟**» قالَ: لي شُريحٌ ومُسلمٌ وعَبدُ اللهِ. قالَ: «**فمَن أَكبَرُهم؟**» قلتُ: شُريحٌ. قالَ: «**فأنت أَبو شُريحٍ**»(1).

ويُروىٰ مَرفوعًا: «**مَن حكَمَ بينَ اثنينِ تَراضيا به لَمْ يَعدلْ بينَهما فهو مَلعونٌ**»(2).

ولولا أنَّ حُكمَه يَلزمُهما لمَا لحِقَه هذا الذَّمُّ.

ورُوِيَ «أنَّه كانَ بينَ عُمرَ وأُبي بنِ كَعبٍ مُنازعةٌ في نَخلٍ، فحَكَّما بينَهما زَيدَ بنَ ثابتٍ. فأَتياه فخرَجَ زَيدٌ وقالَ لعُمرَ: «هلَّا بعَثْتَ إليَّ فأَتيتك يا أَميرَ المُؤمنينَ؟» فقالَ عُمرُ: «في بَيتِه يُؤتَىٰ الحَكَمُ» فدخَلا بَيتَه فأَلقىٰ لعُمرَ وِسادةً، فقالَ عُمرُ: «هذا أَولُ جَورِك»، وكانَتِ اليَمينُ علىٰ عُمرَ، فقالَ زَيدٌ لأُبيّ: «لو أَعفَيْتَ أَميرَ المُؤمنينَ»، فقالَ عُمرُ: «عن يَمينٍ لزِمتني»، فقالَ أُبَيّ: «نُعفي أَميرَ المُؤمنينَ ونَصدقُه»(3).

---

(1) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: رواه أبو داود (4955)، والنسائي (5387).

(2) قالَ ابنُ المُلقنِ في «البدر المنير» (9/ 555): قلتُ: «هذا الحَديثُ لا يَصحُّ للاحتجاجِ به؛ لأنَّه مِن نُسخةِ ابنِ جَرادٍ وهي نُسخةٌ باطلةٌ» (2118) «وقد ذكَرَ ابنُ الجَوزيِّ مرةً أنَّها نُسخةٌ مَوضوعةٌ، وبالَغَ في الحَطِّ علىٰ الخَطيبِ الحافظِ لمَّا احتَجَّ بحَديثٍ منها».

(3) ضَعِيفٌ: رواه علي بن الجعد في «مسنده» رقم (1802)، ومِن طَريقِه البيهقي =

و«تحاكَمَ عُثمانُ وطَلحةُ إلىٰ جُبيرِ بنِ مُطعمٍ، ولَمْ يَكنْ أَحدٌ منهما قاضيًا»[1].

ولأنَّ لهما وِلايةٌ علىٰ أَنفسِهما، فصَحَّ تَحكيمُهما.

ومما يَدلُّ علىٰ جَوازِ التَّحكيمِ: أنَّ علىٰ المُسلِمينَ كلَّهم إقامةُ الإمامِ الذي يَنصبُ الحُكامَ، فإذا وَلىٰ رَجلًا القَضاءَ، فكأنَّ المُسلِمينَ كلَّهم وَلوه ذلك، فإنِ اصطَلَحَ رَجلانِ علىٰ حُكمٍ جازَ لهما ذلك، وكانَ حاكمًا في حَقِّهما، غيرَ حاكمٍ في حَقِّ غيرِهما.

وهنا عِدةُ مَسائلَ مُتعلِّقةٍ بحُكمِ الحَكمينِ:

المَسالةُ الأُولى: هل يُشترطُ عدمُ وُجودِ قاضٍ في البَلدِ حتى يَصحَّ التَّحكيمُ؟

نصَّ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ في المَذهبِ والحَنابِلةُ علىٰ أنَّ التَّحكيمَ بينَ الخَصمينِ يَجوزُ، سَواءٌ كانَ في البَلدِ حاكمٌ أو لَم يَكنْ؛ لأنَّ الحُكمَ بينَ الناسِ إنما هو حَقُّهم لا حَقُّ الحاكمِ، بيدَ أنَّ الاستِرسالَ علىٰ التَّحكيمِ خَرمٌ لقاعدةِ الوِلايةِ، ومُؤدٍ إلىٰ تَهارجِ الناسِ تَهارجَ الحُمرِ، فلا بدَّ مِن نَصبِ فاصلٍ فأمَرَ الشَّرعُ بنَصبِ الوالي ليَحسمَ قاعدةَ الهَرجِ، وأذِنَ في التَّحكيمِ تَخفيفًا عنه وعنهم في مَشقةِ التَّرافعِ لتتمَّ المَصلحتانِ وتَحصلَ الفائِدتانِ.

= «الكبرىٰ» (10/ 144)، وفي إسنادِه (الشَّعبيُّ لَمْ يُدرِكْ عُمرَ).

(1) ضَعيفٌ: رواه البيهقي في «الكبرىٰ» (5/ 268)، وفي إسنادِه ابنُ أَبي مُليكة، قالَ أَبو زرعةَ في حَديثِه عن عُمرَ وعُثمانَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: «هو مُرسلٌ».



وفي قَولٍ للشافِعيةِ لا يَجوزُ التَّحكيمُ مُطلقًا؛ لمَا فيه مِن الافتياتِ علىٰ الإمامِ.

وقيلَ: يَجوزُ التَّحكيمُ بشَرطِ عَدمِ وُجودِ قاضٍ في البَلدِ لوُجودِ الضَّرورةِ حينَئذٍ.

وقيلَ: يَختصُّ جَوازُ التَّحكيمِ بمالٍ دونَ قَصاصٍ ونِكاحٍ ونَحوِهما كلِعانٍ وحَدِّ قَذفٍ؛ لخَطرِ أمرِهما، فتُناطُ بنَظرِ القاضِي ومَنصبِه.

المَسألةُ الثانيةُ: لا يَنقضُ القاضِي حُكمَ الحاكمِ إذا كانَ حُكمُه مما لا يُنقضُ:

نصَّ جُمهورُ الفُقهاءِ المالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابلةُ علىٰ أنَّه لا يُشترطُ أنْ يُوافقَ حُكمُ المُحكَّمِ حُكمَ القاضِي، ولا يَجوزُ لقاضِي البَلدِ نَقضَ حُكمِه إذا كانَ مَثلُه لا يُنقضُ وإنْ خالفَ مَذهبَه، إلا أنْ يَكونَ جَورًا بيِّنًا لم يَختلفْ فيه أهلُ العِلمِ؛ لأنَّه حُكمٌ قد صحَّ ولزِمَ فلمْ يَكنْ له فَسخُه لمُخالفتِه رَأيَه، كما لو كانَ حاكمٌ قبلَه وَلاه الإمامُ، ولأنَّه إذا ثبَتَ تَراضِيهما به فقد صارَ حاكمًا يَنفذُ حُكمُه عليهما، وصارَ بمَنزلةِ حاكمٍ آخرَ في البَلدِ؛ لأنَّ تَراضيَهما به يَقومُ مَقامَ نَصبِ السُّلطانِ في البَلدِ.

وذهَبَ الحَنفيةُ إلىٰ أنَّه إذا رُفعَ حُكمٌ إلىٰ الحاكمِ الذي وَلاه الإمامُ فله أنْ يَنقضَه إذا خالَفَ رَأيَه وإنْ كانَ مما لا يُنقضُ مثلُه علىٰ الحاكمِ الذي وَلاه الإمامُ قبلَه.

المَسألةُ الثالثةُ: رُجوعُ الخَصمينِ عن التَّحكيمِ:

وهذا لا يَخلو مِن ثَلاثةِ صُورٍ:

الصُّورةُ الأُولى: أنْ يَرجعا قبلَ الشُّروعِ في الحُكمِ:

اتفَقَ الفُقهاءُ علىٰ أنَّه يَجوزُ لكلِّ واحدٍ مِن الخَصمينِ الرُّجوعُ عن تَحكيمِه قبلَ شُروعِه في الحُكمِ؛ لأنَّه لا يَثبتُ إلا بِرضاه فأشبَهَ ما لو رجَعَ عن التَّوكيلِ قبلَ التَّصرفِ.

الصُّورةُ الثانيةُ: أنْ يَرجعا أو أَحدُهما بعدَ الحُكمِ:

اختَلفَ الفُقهاءُ هل يُشترطُ رِضاهما بعدَ الحُكمِ فيَجوزُ لهما الرُّجوعُ أم لا يُشترطُ رِضاهما ويَنفذُ عليهما؟

فذهَبَ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ في الأَظهرِ والحَنابِلةُ إلىٰ أنَّه لا يُشترطُ الرِّضا بعدَ الحُكمِ كحُكمِ الحاكمِ، فلا يَحلُّ لأَحدٍ نَقضُه حيثُ أصابَ الحَقَّ؛ لأنَّ مَن جازَ حُكمُه لزِمَ كقاضِي الإمامِ. فعلىٰ هذا إذا حكَمَ بينَهما لَمْ يَكنْ لأَحدِهما الامتناعُ.

وذهَبَ الشافِعيةُ في قَولٍ إلىٰ أنَّه يُشترطُ رِضاهما ولا يَلزمُهما حُكمُه إلا برِضاهما بحُكمِه بعدَ الحُكمِ؛ لأنَّه لمَّا اعتُبرَ رِضاهما في ابتداءِ الحُكمِ عندَه اعتُبرِ رِضاهما بلُزومِ حُكمِه.

الصُّورةُ الثالثةُ: إذا رجَعا أو أَحدُهما بعدَ شُروعِه في الحُكمِ وقبلَ تَمامِه:

واختُلفَ فيما لو امتنَعَ أَحدُهما بعدَ شُروعِه في الحُكمِ وقبلَ تَمامِه هل يَجوزُ رُجوعُه أم لا؟



فذهَبَ المالِكيةُ في قَولٍ والشافِعيةُ في المَذهبِ والحَنابِلةُ في وَجهٍ إلىٰ أنَّ له ذلك؛ لأنَّ رِضاهما لَمْ يُوجدْ حالَ الحُكمِ فهو كما لو امتنَعَ أحدُهما قبلَ شُروعِه في الحُكمِ.

وذهَبَ المالِكيةُ في قَولٍ -وهو ما رجَّحَه جَماعةٌ كابنِ فَرحونَ- والشافِعيةِ في وَجهٍ والحَنابِلةِ في المَذهبِ إلىٰ أنَّه ليسَ له ذلك؛ لأنَّا لو جوَّزْنا له ذلك لأَدىٰ إلىٰ أنَّ كلَّ واحدٍ منهما إذا رَأىٰ مِن الحاكمِ ما لا يُوافقُه رجَعَ فيُؤدي إلىٰ إبطالِ المَقصودِ[1].

المَسألةُ الرابعةُ: ما يَصحُّ فيه التَّحكيمُ وما لا يَصحُّ:

اتفَقَ العُلماءُ علىٰ أنَّه لا يَجوزُ التَّحكيمُ في حُقوقِ اللهِ تَعالىٰ كحَدِّ الزِّنا والسَّرقةِ وغيرِهما، وإنما مَردُّ ذلك للإمامِ أو الحاكمِ وليسَ للمُحكَّمِ.

واختَلفَ الفُقهاءُ فيما يَجوزُ للمُحكَّمِ أنْ يَحكمَ فيه، هل يَجوزُ أنْ يَحكمَ في كلِّ شَيءٍ حتىٰ الدِّماءِ والقِصاصِ ويَنفذُ حُكمُه أم لا يَجوزُ إلا في الأموالِ؟ علىٰ تَفصيلٍ في كلِّ مَذهبٍ.

(1) «شرح مختصر الطحاوي» للجصاص (8/ 66، 69)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 215، 218)، و«اللباب» (2/ 490، 492)، و«مختصر الوقاية» (2/ 267، 268)، و«البحر الرائق» (7/ 26)، و«مجمع الأنهر» (3/ 241)، و«الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 34، 35)، و«الشامل» (2/ 836)، و«أحكام القرآن» (2/ 125، 126)، و«تبصرة الحكام» (1/ 51)، و«التاج والإكليل» (5/ 62)، و«شرح مختصر خليل» (7/ 145)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 12، 13)، و«تحبير المختصر» (5/ 60، 61)، و«البيان» (13/ 13/ 24)، و«النجم الوهاج» (10/ 155، 157)، و«مغني المحتاج» (6/ 293، 294)، و«المغني» (10/ 137)، و«كشاف القناع» (6/ 391)، و«منار السبيل» (3/ 456).

فذهَبَ الحَنفيةُ إلىٰ أنَّه لا يَصحُّ التَّحكيمُ في الحُدودِ والقِصاصِ؛ لأنَّهما لا يَملكانِ إباحةَ دَمِهما فلا يَجوزُ حُكمُ المُحكَّمِ فيهما لتَوقفِ حُكمِه علىٰ صِحةِ تَحكيمِهما.

وقيلَ: إنَّ حُكمَه بمَنزلةِ الصُّلحِ فيما يَجوزُ فيه الاستيفاءُ بالصُّلحِ، واستيفاءُ الحَدِّ والقَودِ غيرُ مَشروعٍ بالصُّلحِ فلا يَجوزُ التَّحكيمُ فيهما.

ويَصحُّ التَّحكيمُ في سائرِ المُجتهداتِ وغيرِها الذي هو الثابتُ بالكِتابِ والسُّنةِ والإجماعِ بالطَّريقِ الأَولىٰ إلا في الحَدِّ والقَودِ.

ولو حكَّماه في دَمِ خَطأٍ فحكَمَ بالدِّيةِ علىٰ العاقلةِ لا يَنفذُ؛ لأنَّ حُكمَ المُحكَّمِ لا يَنفذُ في حَقِّ المُحكِّمينَ ولا يَنفذُ إذا في حَقِّ العاقلةِ؛ لأنَّهم ما رَضُوا بحُكمِه، كما لو حكَّما في عَيبِ مَبيعٍ فقَضىٰ برَدِّه، ليسَ للبائعِ أنْ يَردَّه علىٰ بائعِه إلا أنْ يَرضىٰ البائعُ الأَولُ والثَّاني والمُشتري بتَحكيمِه[1].

وذهَبَ المالِكيةُ إلىٰ أنَّ التَّحكيمَ جائزٌ في كلِّ شَيءٍ إلا في حَدٍّ ولِعانٍ وقَتلٍ ووَلاءٍ وطَلاقٍ وعِتقٍ؛ لأنَّه يَتعلقُ بها حَقٌّ لغيرِ الخَصمينِ إمَّا للهِ تعالىٰ وإما لآدميٍّ، ففي اللِّعانِ حَقٌّ للوَلدِ لقَطعِ النَّسبِ وكذلك النَّسبُ والوَلاءُ، وفي الطَّلاقِ والعِتقِ حَقٌّ للهِ تعالىٰ؛ إذ لا يَجوزُ بَقاءُ المُطلَّقةِ البائنِ في العِصمةِ ولا رَدُّ العَبدِ في الرِّقِّ.

---

(1) «شرح مختصر الطحاوي» للجصاص (8/ 66، 69)، و«مختصر الوقاية» (2/ 267، 268)، و«البحر الرائق» (7/ 26)، و«مجمع الأنهر» (3/ 241)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 215، 218)، و«اللباب» (2/ 490، 492).



والمُحكَّمُ إذا حكَمَ فيما لا يَجوزُ له التَّحكيمُ فيه فإنَّه يَمضي إنْ كانَ صَوابًا، وليسَ لأَحدِهما ولا لحاكمٍ غيرِهما أنْ يَنقضَه، ولكنْ إذا استوفَى الحُكمَ بالحَدِّ والقَتلِ يُؤدبُ لافتِياتِه علىٰ الإمامِ في الاستِيفاءِ، وإلا فلا يُؤدبُ بل يُزجرُ ولا يُؤدبُ علىٰ المُعوَّلِ عليه، وحينَئذٍ إذا حكَمَ بالقَتلِ وعَفا عن المَحكومِ عليه لَمْ يَكنْ عليه أدبٌ[1].

وذهَبَ الشافِعيةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّه يَصحُّ حُكمُ المُحكَّمِ في جَميعِ الأَحكامِ مُطلقًا سَواءٌ في مالٍ أو في قِصاصٍ، كما يَجوزُ حُكمُ القاضِي الذي وَلاه الإمامُ، فمَن صحَّ حُكمُه في مالٍ صحَّ في غيرِه كالمُولىٰ من جِهةِ الإمامِ.

وأمَّا التَّحكيمُ في حُدودِ اللهِ تَعالىٰ فلا يَتأتىٰ فيها التَّحكيمُ؛ إذ ليسَ لها طالبٌ مُعينٌ.

وفي قَولٍ للشافِعيةِ وهو قَولُ القاضِي مِن الحَنابِلةِ: يَجوزُ في جَميعِ الأَحكامِ إلا في أربعةِ أَحكامٍ: النِّكاحُ، واللِّعانُ، وحَدُّ القَذفِ والقِصاصِ؛ لأنَّ هذه الأَحكامَ غلَّظَ فيها الشَّرعُ، فلا يَجوزُ أنْ يَتولاها إلا الإمامُ أو مَن وَلاه الإمامُ[2].

(1) «أحكام القرآن» (2/ 125، 126)، و«التاج والإكليل» (5/ 63)، و«شرح مختصر خليل» (7/ 145، 146)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 13، 14)، و«تحبير المختصر» (5/ 60، 61).

(2) «المهذب» (2/ 291)، و«البيان» (13/ 24)، و«النجم الوهاج» (10/ 156)، و«مغني المحتاج» (6/ 293، 294)، و«المغني» (10/ 137).



وذهَبَ الحَنابِلةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّه إنْ تحاكَمَ شَخصانِ إلىٰ رَجلٍ للقَضاءِ بينَهما فحكَمَ نفَذَ حُكمُه في المالِ والقِصاصِ والحَدِّ والنِّكاحِ واللِّعانِ وغيرِها، حتىٰ معَ وُجودِ قاضٍ فهو كحاكمِ الإمامِ، ويَلزمُ مَن كتَبَ إليه المُحكَّمُ بحُكمِه القَبولُ، ويَلزمُه تَنفيذُ حُكمِه؛ لأنَّه حاكمٌ نافذُ الأَحكامِ؛ فلزِمَه قَبولُه كحاكمِ الإمامِ[1].



(1) «المغني» (10/ 137)، و«كشاف القناع» (6/ 390، 391)، و«شرح منتهى الإرادات» (6/ 481).





الرُّكنُ الثانِي: المَقضيُّ به:

نصَّ عامةُ العُلماءِ على اختِلافٍ في عباراتِهم علىٰ أنَّ القاضِي إذا حضرَتْه قَضيةٌ فإنَّه يَقضي بما في كِتابِ اللهِ تَعالىٰ، ويَنبغي أنْ يَعرفَ ما في كِتابِ اللهِ تَعالىٰ مِن الناسخِ والمَنسوخِ، ويَنبغي أنْ يَعرفَ مِن الناسخِ ما هو مُحكَمٌ وما هو مُتشابِهٌ في تَأويلِه اختلافٌ كالأَقراءِ.

قالَ الحَنفيةُ: فإنْ لمْ يَجدْ في كِتابِ اللهِ تَعالىٰ يَقضي بما جاءَ عن رَسولِ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، ويَنبغي أنْ يَعرفَ الناسخَ والمَنسوخَ مِن الأَخبارِ، فإنِ اختَلفتِ الأَخبارُ يَأخذُ بما هو الأَشبهُ ويَميلُ اجتِهادُه إليه، ويَجبُ أنْ يَعلمَ المُتواترَ والمَشهورَ وما كانَ مِن أَخبارِ الآحادِ، ويَجبُ أنْ يَعلمَ مَراتبَ الرُّواةِ، فإنَّ منهم مَن عُرفَ بالفِقهِ والعَدالةِ كالخُلفاءِ الراشدينَ والعَبادلةِ وغيرِهم، ومنهم مَن عُرفَ بطُولِ الصُّحبةِ وحُسنِ الضَّبطِ، والأَخذِ بروايةِ مَن عُرفَ بالفِقهِ أَولىٰ مِن الأَخذِ بروايةِ مَن لمْ يُعرفْ بالفِقهِ، وكذلك الأَخذُ بروايةِ مَن عُرفَ بطُولِ الصُّحبةِ أَولىٰ مِن الأَخذِ بروايةِ مَن لمْ يُعرفْ بطُولِ الصُّحبةِ.

وإنْ كانَتْ حادثةٌ لم يَردْ فيها سُنةُ رَسولِ اللهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ يَقضي فيها بما اجتمَعَ عليه الصَّحابةُ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمْ؛ لأنَّ العَملَ بإجماعِ الصَّحابةِ واجبٌ، فإنْ كانَتِ الصَّحابةُ فيها مُختلِفينَ يَجتهدُ في ذلك، ويُرجِّحُ قَولَ بعضِهم علىٰ بعضٍ باجتِهادِه إذا كانَ مِن أَهلِ الاجتِهادِ، وليسَ له أنْ يُخالفَهم جَميعًا باختِراعِ قَولٍ ثالثٍ؛ لأنَّهم معَ اختِلافِهم اتفَقُوا علىٰ أنَّ ما عدا القَولينِ باطلٌ.

وكانَ الخَصافُ رَحِمَهُ ٱللَّهُ تَعالىٰ يَقولُ له ذلك لأنَّ اختِلافَهم يَدلُّ علىٰ أنَّ للاجتِهادِ فيه مَجالًا والصَّحيحُ الأَولُ.

وإنِ اجتَمعَت الصَّحابةُ علىٰ حُكمٍ وخالَفَهم واحدٌ مِن التابِعينَ إنْ كانَ المُخالفُ ممَّن لَمْ يُدرِكْ عَهدَ الصَّحابةِ لا يُعتبَرُ خِلافُه حتىٰ لو قَضىٰ القاضِي بقَولِه بخِلافِ إِجماعِ الصَّحابةِ كانَ باطلًا، وإنْ كانَ ممَّن أدرَكَ عَهدَ الصَّحابةِ وزاحَمَهم في الفَتوىٰ وسوَّغوا له الاجتِهادَ كشُريحٍ والشِّعبيِّ لا يَنعقدُ الإِجماعُ لمُخالفتِه، وإنْ جاءَ عن بعضِ التابِعينَ ولَمْ يُنقلْ عن غيرِهم فيه شيءٌ، فعن أَبي حَنيفةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ تَعالىٰ رِوايتانِ في رِوايةٍ قالَ: لا أُقلدُهم، وهو ظاهرُ المَذهبِ، وفي رِوايةِ النَّوادرِ قالَ: مَن كانَ منهم أَفتىٰ في زَمنِ الصَّحابةِ وسوَّغُوا له الاجتِهادَ مِثلَ شُريحٍ ومَسروقِ بنِ الأَجدعِ والحَسنِ فأنا أُقلدُهم.

فإنْ كانَ شيءٌ لَمْ يَأتِ فيه مِن الصَّحابةِ قَولٍ وكانَ فيه إِجماعُ التابِعينَ قَضىٰ به، وإنْ كانَ فيه اختلافٌ بينهم رجَّحَ قَولَ بعضِهم وقَضىٰ به.

وإنْ لَمْ يَجئْ شَيءٌ مِن ذلك فإنْ كانَ مِن أَهلِ الاجتِهادِ قاسَه علىٰ ما يُشبهُه مِن الأَحكامِ واجتهَدَ فيه برأيه فيه وتَحرىٰ الصَّوابَ، ثُم يَقضي به برَأيه، وإنْ لَمْ يَكنْ مِن أَهلِ الاجتِهادِ يَستفتي في ذلك فيَأخذُ بفَتوىٰ المُفتي ولا يَقضي بغيرِ عِلمٍ ولا يَستحي مِن السُّؤالِ[1].

وقالَ المالِكيةُ: المَقضيُّ به وهو الحُكمُ مِن كِتابِ اللهِ تَعالىٰ، فإنْ لَمْ يَجدْ فبسُنةِ نَبيِّه مُحمدٍ رَسولِ اللهِ صَلَّىٰ ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ التي صاحَبَها العَملُ، فإذا

---

(1) «معين الحكام» ص(26)، و«الفتاوىٰ الهندية» (3/ 311، 312).



كانَ خَبرًا صحِبَتْ غيرَه الأعمالُ قَضىٰ بما صحِبَتْه الأَعمالُ، وهذا مَعلومٌ مِن أَصلِ مالكٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ؛ إذ العَملُ مُقدَّمٌ علىٰ خبَرِ الآحادِ، وكذلك القياسُ عندَه مُقدَّمٌ علىٰ أَخبارِ الآحادِ علىٰ ما ذهَبَ إليه أَبو بَكرٍ الأَبهريُّ.

فإنْ لَمْ يَجدْ في السُّنةِ شَيئًا نظَرَ في أَقوالِ الصَّحابةِ فقَضىٰ بما اتفَقُوا عليه، فإنِ اختلَفُوا قَضىٰ بما صحِبَتْه الأَعمالُ مِن ذلك، فإنْ لم يَصحَّ عندَه أيضًا أنَّ العَملَ اتصَلَ بقَولِ بعضِهم تخيَّرَ مِن أَقوالِهم ولا يُخالفُهم جَميعًا، وقد قيلَ له أنْ يَجتهدَ وإنْ خالَفَهم جَميعًا، وكذلك الحُكمُ في إِجماعِ التَّابعينَ بعدَ الصَّحابةِ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمْ، وفي كلِّ إِجماعٍ يَنعقدُ في كلِّ عَصرٍ مِن الأَعصارِ إلىٰ يَومِ القيامةِ؛ لقَولِ اللهِ عَزَّوَجَلَّ: ﴿وَمَن يُشَاقِقِ ٱلرَّسُولَ مِنۢ بَعۡدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُ ٱلۡهُدَىٰ وَيَتَّبِعۡ غَيۡرَ سَبِيلِ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ نُوَلِّهِۦ مَا تَوَلَّىٰ وَنُصۡلِهِۦ جَهَنَّمَۖ وَسَآءَتۡ مَصِيرًا ١١٥﴾ [النِّسَاء: 115] ولقَولِ رَسولِ اللهِ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**لنْ تَجتمعَ أُمتي علىٰ ضَلالةٍ**» ولقَولِه عَلَيْهِ ٱلصَّلَاةُ وَٱلسَّلَامُ: «**يَدُ اللهِ مع الجَماعةِ**» فإذا ضمِنَ اللهُ تَعالىٰ حِفظَ الجَماعةِ لَمْ يَجزْ عليهم الغَلطُ والسَّهو.

فإنْ لَمْ يَجدْ في النازلةِ إِجماعًا قَضىٰ بما يُؤدي إليه النَّظرُ والاجتِهادُ في القياسِ علىٰ الأُصولِ بعدَ مَشورةِ أَهلِ العِلمِ، فإنِ اجتمَعُوا علىٰ شيءٍ أخَذَ به، وإن اختلَفُوا نظَرَ إلىٰ أَحسنِ أَقوالِهم عندَه، وإنْ رَأىٰ خِلافَ رَأيِهم قَضىٰ بما رَأىٰ إذا كانَ نَظيرًا لهم، وإنْ لَمْ يَكنْ مِن نُظرائِهم فليسَ له ذلك.

قالَ ابنُ حَبيبٍ: «وهو قَولٌ فيه اعتِراضٌ، والصَّحيحُ أنَّه إذا كانَ مِن أَهلِ الاجتِهادِ فله أنْ يَقضيَ بما رَأىٰ وإنْ كانوا أَعلمَ منه؛ لأنَّ التَّقليدَ لا يَصحُّ

للمُجتهدِ فيما يَرىٰ خِلافَه بإجماعٍ، وإنما يَصحُّ له التَّقليدُ ما لَمْ يَتبينْ له في النازلةِ حُكمٌ، وهذا علىٰ مَذهبِ مَن يَرىٰ التَّقليدَ ويَقولُ به».

واختلَفُوا هل للمُجتهدِ أنْ يَتركَ النَّظرَ والاجتِهادَ ويُقلِّدَ مَن قد نظَرَ واجتهَدَ أم لا، والمُجتهِدُ مَن يَعرفُ مِن القُرآنِ والسُّنةِ ما يَتعلقُ به الأَحكامُ، وخاصَّه وعامَّه، ومُجملَه ومُبيَّنَه، وناسخَه ومَنسوخَه، ومُتواتِرَ السُّنةِ وغيرَه، والمُتصِلَ والمُرسَلَ، وحالَ الرُّواةِ قُوةً وضَعفًا، ولِسانَ العَربِ لُغةً ونَحوًا، وأَقوالَ العُلماءِ مِن الصَّحابةِ فمَن بعدَهم إجماعًا واختِلافًا، والقياسَ بأَنواعِه- علىٰ ثَلاثةِ أَقوالٍ:

أَحدُهما: أنَّ ذلك له.

والثاني: أنَّ ذلك ليسَ له.

والثالثُ: أنَّ ذلك ليسَ له إلا أنْ يَخافَ فَواتَ النازلةِ.

وأمَّا إنْ لَمْ يَكنِ القاضِي مِن أَهلِ الاجتِهادِ ففَرضُه المَشورةُ والتَّقليدُ، فإنِ اختَلفَ العُلماءُ قَضىٰ بقَولِ أَعلمِهم، وقيلَ بقَولِ أَكثرِهم علىٰ ما وقَعَ في المُدوَّنةِ في الحِكايةِ عن الفُقهاءِ السَّبعةِ، والأَولُ أَصحُّ، وقيلَ إنَّ له أنْ يَحكمَ بقَولِ مَن شاءَ منهم إذا تَحرىٰ الصَّوابَ بذلك ولَمْ يَقصدِ الهَوىٰ، وله أنْ يَكتفيَ بمَشورةٍ واحدةٍ مِن العُلماءِ، فإنْ فعَلَ ذلك فالاختِيارُ أنْ يُشاورَ أَعلمَهم، فإنْ شاوَرَ مَن دونَه في العِلمِ وأَخذَ بقَولِه فذلك جائزٌ إذا كانَ مِن أَهلِ النَّظرِ والاجتِهادِ.

قالَ ابنُ فَرحونَ: «وقد تقدَّمَ مِن كَلامِ القاضِي أَبي بَكرٍ أنَّ المُقلِّدَ يَقضي بفَتوىٰ مُقلِّدِه في عَينِ النازلةِ، فإنْ قاسَ علىٰ قَولِه فهو مُتعَدٍّ، وقالَ الشيخُ أَبو بَكرٍ الطُّرطوشيُّ: أخبَرَني القاضِي أَبو الوَليدِ الباجيُّ: أنَّ الوَلاةَ كانوا بقُرطبةَ إذا وَلوا رَجلًا القَضاءَ شَرطوا عليه في سِجلِّه ألَّا يَخرجَ عن قَولِ ابنِ القاسمِ ما وجَدَه، قالَ الشيخُ أَبو بَكرٍ: وهذا جَهلٌ عَظيمٌ منهم. يُريدُ: لأنَّ الحَقَّ ليسَ في شَيءٍ مُعينٍ، وإنما قالَ الشيخُ أَبو بَكرٍ هذا لوُجودِ المُجتهِدينَ وأَهلِ النَّظرِ في قُضاةِ ذلك الزَّمانِ، فتكلَّمَ علىٰ أَهلِ زَمانِه، وكانَ مُعاصِرًا للإمامِ أَبي عُمرَ بنِ عَبدِ البَرِّ والقاضِي أَبي الوَليدِ الباجيِّ والقاضِي أَبي الوَليدِ بنِ رُشدٍ والقاضِي أَبي بَكرِ بنِ العَربيِّ والقاضِي أَبي مُحمدِ بنِ عَطيةَ صاحبِ التَّفسيرِ وغيرِ هؤلاء مِن نُظرائِهم، وقد عُدمَ هذا النَّمطُ في زَمانِنا مِن المَشرقِ والمَغربِ، وهذا الذي ذكَرَه الباجيُّ عن وُلاةِ قُرطبةَ ورَدَ نَحوُه عن سحنونٍ، وذلك أنَّه ولَّىٰ رَجلًا القَضاءَ وكانَ الرَّجلُ ممن سمِعَ بَعضَ كَلامِ أَهلِ العِراقِ فشرَطَ عليه سحنونٌ ألَّا يَقضيَ إلا بقَولِ أَهلِ المَدينةِ ولا يَتعدىٰ ذلك، قالَ ابنُ راشدٍ: وهذا يُؤيدُ ما ذكَرَه الباجيُّ، ويُؤيدُ ما قالَه الشَّيخُ أَبو بَكرٍ، فكيفَ يَقولُ ذلك والمالِكيةُ إذا تحاكَمُوا إليه فإنما يَأتونَه ليَحكمَ بينهم بمَذهبِ مالكٍ، وقد تقدَّمَ في فَصلِ التَّحكيمِ عن اللَّخميِّ أنَّ الحُكمَ إذا كانَ مُجتهدًا والخِصامُ بينَ مَالكيِّينِ فإنْ لم يَخرجْ باجتِهادِه عن مَذهبِ مالكٍ نفَذَ حُكمُه، وإنْ خرَجَ عن ذلك لَمْ يَلزمْ حُكمُه بينهما، فانظرْ تَمامَ ذلك هناك، وذكَرَ المازِريُّ نحوَ ذلك»[1].

(1) «تبصرة الحكام» (1/ 51، 52).

وقالَ الحَنابِلةُ: الحاكِمُ إذا حضَرتْه قَضيةٌ تبيَّنَ له حُكمُها في كِتابِ اللهِ تَعالىٰ أو سُنةِ رَسولِه أو إجماعٍ أو قياسٍ جَليٍّ حكَمَ ولمْ يَحتجْ إلىٰ رأيِ غيرِه؛ لقَولِ رَسولِ اللهِ صَلَّىٰ اللهُ عَلَيهِ وَسَلَّمَ لمُعاذٍ حينَ بعَثَه إلىٰ اليَمنِ: «**بمَ تحكُمُ؟**» قالَ: بكِتابِ اللهِ. قالَ: «**فإنْ لمْ تَجدْ؟**» قالَ: بسُنةِ رَسولِ اللهِ صَلَّىٰ اللهُ عَلَيهِ وَسَلَّمَ. قالَ: «**فإنْ لمْ تَجدْ؟**» قالَ: أَجتهدُ برَأيي. قالَ: «**الحَمدُ للهِ الذي وفَّقَ رَسولَ رَسولِ اللهِ صَلَّىٰ اللهُ عَلَيهِ وَسَلَّمَ لمَا يُرضي رَسولَ اللهِ صَلَّىٰ اللهُ عَلَيهِ وَسَلَّمَ**».

فإنِ احتاجَ إلىٰ الاجتِهادِ استُحبَّ له أنْ يُشاورَ؛ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ﴾ [آل عمران: 159] ولأنَّه قد يَنتبُه بالمُشاورةِ ويَتذكرُ ما نسِيَه بالمُذاكرةِ، ولأنَّ الإحاطةَ بجَميعِ العُلومِ مُتعذِّرةٌ، وقد يَنتبهُ لإصابةِ الحَقِّ ومَعرفةِ الحادثةِ مَن هو دونَ القاضِي، فكيفَ بمَن يُساوِيه أو يَزيدُ عليه.

والمُشاورةُ هاهنا لاستِخراجِ الأَدلةِ، ويُعرفُ الحَقُّ بالاجتِهادِ.

فإذا حدَثَتْ حادثةٌ نظَرَ في كِتابِ اللهِ فإنْ وجَدَها، وإلا نظَرَ في سُنةِ رَسولِه فإنْ لمْ يَجدْها؛ نظَرَ في القِياسِ فألَحقَها بأَشبهِ الأُصولِ بها لمَا ذكَرْنا مِن حَديثِ مُعاذِ بنِ جَبلٍ[1].

هل يَجوزُ تَقليدُ مَذهبٍ مُعينٍ في القَضاءِ؟

اختَلفَ الفُقهاءُ في حُكمِ مَن قُلدَ القَضاءَ وليسَ مُجتهدًا ماذا يَصنعُ في المَسائلِ الخِلافيةِ، هل يَجوزُ له تَقليدُ مَذهبٍ مُعينٍ ولا يَخرجُ عنه أم لا يَجوزُ له؟

---

(1) «المغني» (10/ 100، 101).





فذهَبَ المالِكيةُ إلىٰ أنَّ القاضِي إذا لَمْ يَكنْ مُجتهدًا يَجبُ عليه أنْ يَحكمَ بقَولِ مُقلِّدِه بالراجِحِ مِن مَذهبِه لا بقَولِ غيرِه ولا بالضَّعيفِ، فإذا حكَمَ بالضَّعيفِ نُقضَ حُكمُه إلا إذا لَمْ يَشتدَّ ضَعفُه وكانَ الحاكِمُ مِن أَهلِ التَّرجيحِ وترجَّحَ عندَه ذلك الحُكمُ بمُرجِّحٍ مِن المُرجِّحاتِ فلا يُنقضَ، كما لو قاسَ عندَ عَدمِ النَّصِّ وهو أَهلٌ للقياسِ.

وكذا المُفتي لا يَجوزُ له الإفتاءُ إلا بالراجِحِ مِن مَذهبِ إمامِه لا بمَذهبِ غيرِه ولا بالضَّعيفِ مِن مَذهبِه، ويَجوزُ له العَملُ بالضَّعيفِ مِن مَذهبِه في خاصةِ نَفسِه إذا تحقَّقَتِ الضَّرورةُ، ولا يَجوزُ للمُفتي الإفتاءُ بغيرِ المَشهورِ؛ لأنَّه لا يَتحققُ الضرورةُ بالنِّسبةِ لغيرِه كما يَتحققُها مِن نَفسِه، ولذلك سَدُّوا الذَّريعةَ وقالوا بمَنعِ الفَتوىٰ بغيرِ المَشهورِ خَوفَ ألَّا تَكونَ الضَّرورةُ مُتحقِّقةً لا لأجلِ أنَّه لا يُعملُ بالضَّعيفِ ولو تحقَّقَتِ الضَّرورةُ يَومًا، وعلىٰ هذا فإنَّه يَجوزُ للمُفتي أنْ يُفتي صَديقَه بغيرِ المَشهورِ إذا تَحقَّقَ ضَرورتَه؛ لأنَّ شَأنَ الصَّديقِ لا يَخفىٰ علىٰ صِديقِه.

قالَ الصَّاوي رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «ويَجوزُ للإنسانِ أنْ يَعملَ بالضَّعيفِ لأمرٍ اقتضىٰ ذلك عندَه، وقيلَ: بل يُقلدُ قَولَ الغيرِ إذا كانَ راجِحًا في مَذهبِ ذلك الغيرِ.

فإنْ قيلَ: ما فائدةُ ذِكرِ الأَقوالِ الضَّعيفةِ في كَلامِهم إذا كانَ لا يَجوزُ العَملُ بها ولا الفَتوىٰ؟

قلْنا: أُمورٌ ثَلاثةٌ:

الأَولُ: اتِّساعُ النَّظرِ والعِلمِ بأنَّ الراجحَ المَذكورَ ليسَ بمُتَّفقٍ عليه.

والثاني: مَعرفةُ مَداركِ الأَقوالِ، فلمَن له التَّرجيحُ تَرجيحُ ما ضُعفَ لقُوةِ المَدركِ عندَه.

والثالثُ: العَملُ به في نَفسِه إذا اقتَضتِ الضَّرورةُ ذلك[1].

وهذا هو المُعتمدُ عندَ المُتأخِّرينَ، ولكنْ يُوجدُ كَلامٌ لكَثيرٍ مِن عُلماءِ المالِكيةِ، قالَ ابنُ عَبدِ السلامِ: هل يَلزمُ المُقلِّدُ الاقتصارَ علىٰ قَولِ إمامِه أم لا؟ الأَصلُ عَدمُ اللُّزومِ؛ ولأنَّ المُتقدِّمينَ لمْ يَكونوا يَحجرونَ علىٰ العوامِ اتِّباعَ عالمٍ واحدٍ، ولا يَأمرونَ مَن سأَلَ واحدًا منهم عن مَسألةٍ ألَّا يَسألَ غيرَه، لكنِ الأَولىٰ في حَقِّ القاضِي لُزومُ طَريقةٍ واحدةٍ، وأنَّه إنْ قلَّدَ إمامًا لا يَعدلُ عنه لغيرِه؛ لأنَّ ذلك يُؤدي لتُهمتِه بالمَيلِ، ولمَا جاءَ مِن النَّهي عن الحُكمِ في قَضيةٍ بحُكمينِ مُختلفينِ.

وقالَ ابنُ فَرحونَ: «يَلزمُ القاضِي المُقلِّدُ إذا وجَدَ المَشهورَ ألَّا يَخرجَ عنه، وقد بلَغَ المازِريُّ دَرجةَ الاجتِهادِ ولَمْ يُفتِ قطُّ بغيرِ المَشهورِ، وعاشَ ثَلاثًا وثَمانينَ سَنةً، وكَفىٰ به قُدوةً، فإنْ لمْ يَقفْ علىٰ المَشهورِ مِن القَولينِ أو الرِّوايتينِ فليسَ له التَّشهي والحُكمُ بما شاءَ منهما مِن غيرِ نَظرٍ وتَرجيحٍ، فقد قالَ ابنُ الصَّلاحِ في آدابِ المُفتي والمُستفتي: مَن يَكتفىٰ بكَونِ فَتواه أو عِلمِه مُوافقًا لقَولٍ أو وَجهٍ في المَسألةِ ويَعملُ بما شاءَ مِن الأَقوالِ والوُجوهِ مِن غيرِ نَظرٍ في التَّرجيحِ فقد جهِلَ وخرَقَ الإجماعَ.

---

(1) «حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (9/ 297)، **وينظر**: «الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 4، 5)، و«شرح مختصر خليل» (7/ 140)، و«تحبير المختصر» (5/ 54).



فإذا وجَدَ مَن ليسَ أهلًا للتَّخريجِ والتَّرجيحِ اختلافًا بينَ أئمةِ المَذهبِ في الأَصحِّ مِن القَولينِ أو الوَجهينِ فيَنبغي أنْ يَفزعَ في التَّرجيحِ إلىٰ صِفاتِهم المُوجِبةِ لزِيادةِ الثِّقةِ بآرائِهم فيَعملُ بقَولِ الأَكثرِ والأَورعِ والأَعلمِ، فإنِ اختَصَّ كلُّ واحدٍ بصِفةٍ قُدمَ مَن هو أَحرىٰ بالإِصابةِ فالأَعلمُ الوَرِعُ يُقدمُ علىٰ الأَورعِ والعالمِ، وإذا وجَدَ قَولينِ أو وَجهينِ لمْ يَبلغْه عن أحدٍ مِن أَهلِ المَذهبِ بَيانُ الأَصحِّ منهما اعتبَرَ أَوصافَ ناقلَيهما أو قائلَيهما.

ابنُ فَرحونَ: وهذا الحُكمُ جارٍ في أَصحابِ المَذاهبِ الأَربعةِ ومُقلِّديهم.

ثُم قالَ: واعلمْ أنَّه لا يَجوزُ للمُفتي أنْ يَتساهلَ في الفَتوىٰ لا، ومَن عُرفَ بذلك لمْ يَجزْ أنْ يُستفتىٰ، وكذلك الحاكمُ، ولا فَرقَ بينَ المُفتي والحاكمِ إلا أنَّ المُفتيَ مُخبرٌ والحاكمُ مُلزِمٌ، والتَّساهلُ قد يَكونُ بألَّا يَثبتَ ويُسرعَ بالفَتوىٰ أو الحُكمِ قبلَ استيفاءِ حَقِّها مِن النَّظرِ والفِكرِ، وربما يَحملُه علىٰ ذلك تَوهمُه أنَّ الإِسراعَ بَراعةٌ والإِبطاءُ عَجزٌ ومَنقصةٌ، وذلك جَهلٌ، فلأنْ يُبطئَ ولا يُخطئَ أَجملُ به مِن أنْ يَعجلَ فيَضلَّ ويُضلَّ، وقد يَكونُ تَساهلُه وانحلالُه بأنْ تَحملَه الأَغراضُ الفاسدةُ علىٰ تَتبعِ الحيلِ المَحظورةِ أو المَكروهة والتَّمسكِ بالشُّبهِ طَلبًا للتَّرخيصِ علىٰ مَن يَرومُ نَفعَه أو التَّغليظَ علىٰ مَن يُريدُ ضَرُه، قالَ ابنُ الصَّلاحِ: ومَن فعَلَ ذلك فقد هانَ عليه دينُه ونَسألُ اللهَ العَفوَ والعافيةَ، قالَ: أمَّا إذا صحَّ قَصدُ المُفتي واحتَسبَ في تَطلبِ حيلةٍ لا شُبهةَ فيها، ولا تَجرُّ إلىٰ مَفسدةٍ ليُخلصَ بها المُستفتي مِن وَرطةِ يَمينٍ أو نَحوِها فذلك حَسنٌ جَميلٌ.

قالَ القَرافِيُّ: لا يَنبغي للمُفتي إذا كانَ في المَسألةِ قَولانِ أحدُهما فيه تَشديدٌ والآخرُ تَخفيفٌ أنْ يُفتيَ العامَّةَ بالتَّشديدِ والخاصَّ مِن وُلاةِ الأُمورِ بالتَّخفيفِ، وذلك قَريبٌ مِن الفُسوقِ والخيانةِ في الدِّينِ والتَّلاعبِ بالمُسلِمينَ، وذلك دَليلُ فَراغِ القَلبِ مِن تَعظيمِ اللهِ تَعالىٰ وإجلالِه وتَقواه وعِمارتِه باللَّعبِ وحبِّ الرِّياسةِ والتَّقريبِ إلىٰ الخَلقِ دونَ الخالقِ نَعوذُ باللهِ مِن صِفاتِ الغافلينَ، والحاكمُ كالمُفتي في هذا[1].

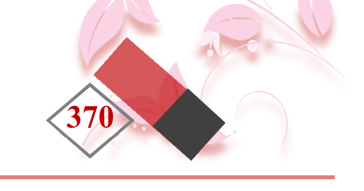
وقالَ ابنُ شاسٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: قالَ الأُستاذُ أَبو بَكرٍ الطُّرطوشيُّ: «وللإمامِ إذا اعتقَدَ مَذهبًا مِن المَذاهبِ مِثلَ مَذهبِ مالِكٍ والشافِعيِّ وأَبي حَنيفةَ وغيرِهم أنْ يُوليَ القَضاءَ مَن يَعتقدُ خِلافَ مَذهبِه؛ لأنَّ الواجبَ علىٰ القاضِي أنْ يَجتهدَ رَأيَه في قَضائِه، ولا يُلزمَ أَحدًا مِن المُسلِمينَ أنْ يُقلِّدَ في النَّوازلِ والأَحكامِ مَن يَعتزي إلىٰ مَذهبِه، فمَن كانَ مالِكيًّا لَمْ يَلزمْه المَصيرُ في أَحكامِه إلىٰ أَقوالِ مالِكٍ، وهكذا القَولُ في سائرِ المَذاهبِ، بل أَينَما أَداه اجتِهادُه مِن الأَحكامِ صارَ إليه».

قالَ: «فلو شرَطَ علىٰ القاضِي أنْ يَحكمَ بمَذهبِ إمامٍ مُعيَّنٍ مِن أَئمةِ المُسلِمينَ ولا يَحكمَ بغيرِه فالعَقدُ صَحيحٌ، والشَّرطُ باطلٌ، كانَ مُوافقًا لمَذهبِ المُشترِطِ أو مُخالفًا له».

قالَ: وأخبَرَني القاضِي أَبو الوَليدِ قالَ: «كانَ الوُلاةُ عندَنا بقُرطبةَ إذا

---

(1) «تبصرة الحكام» (1/ 58، 59)، و«منح الجليل» (8/ 264)، و«التاج والإكليل» (5/ 54)، و«مواهب الجليل» (8/ 57).



وَلوا القَضاءَ رَجلًا شرَطُوا عليه في سِجلِّه ألا يَخرجَ عن قَولِ ابنِ القاسمِ ما وجَدَه». قالَ الأُستاذُ أبو بَكرٍ: «وهذا جَهلٌ عَظيمٌ منهم»(1).

وقالَ ابنُ فَرحونَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «قالَ الشَّيخُ أَبو بَكرٍ الطُّرطوشيّ في مُقدمةِ كِتابِه المُسمىٰ تَعليقةَ الخِلافِ في القاضِي يُوليه الإمامُ القَضاءَ ويَشترطُ عليه ألَّا يَحكمَ إلا بمَذهبِ إمامٍ مُعيَّنٍ مثلُ أنْ يَكونَ مالِكيًّا أو شافِعيًّا أو حَنفيًّا أو حَنبليًّا فيَقولُ له قد وَليتكُ القَضاءَ علىٰ ألَّا تَحكمَ إلا بمَذهبِ مالِكٍ مثلًا وسَواءٌ وافقَ مَذهبَ السَّلطانِ الذي وَلاه أو لا، فهذا علىٰ ضِربينِ:

أَحدُهما: أنْ يَشترطَ ذلك عُمومًا في جَميعِ الأَحكامِ فالعَقدُ باطلٌ والشَّرطُ باطلٌ، سَواءٌ قارَنَ الشَّرطُ عَقدَ الوِلايةِ أو تقدَّمَه ثم وقَعَ العَقدُ.

وقالَ أَهلُ العِراقِ: تَصحُّ الوِلايةُ ويَبطلُ الشَّرطُ.

دَليلُنا أنَّ هذا شَرطٌ يُنافي مُقتضىٰ العَقدِ فإنَّ العَقدَ يَقتضي أنْ يَحكمَ بالحَقِ عندَه، وهذا الشَّرطُ قد حجَرَه عليه واقتَضىٰ أنْ يَحكمَ بمَذهبِ إمامِه وإنْ بانَ له الحَقُّ في سِواه.

والضَّربُ الثاني: أنْ يَكونَ الشَّرطُ خاصًّا في حُكمٍ بعَينِه ولا يَخلو الشَّرطُ أنْ يَكونَ أَمرًا أو نَهيًا، فإنْ كانَ أَمرًا مثلَ أنْ يَقولَ: وَليتك علىٰ أنْ تَقيدَ مِن الحُرِّ بالعَبدِ ومِن المُسلِمِ بالكافرِ، قالَ ابنُ أَبي جَمرةَ: «أو يَشترطَ عليه أنْ يَقتصَّ في القَتلِ بغيرِ الحَديدِ وما يُشاكلَ هذا، فإنَّه يَفسدُ العَقدُ والشَّرطُ، فإنْ كانَ نَهيًا فهو علىٰ ضَربينِ:

---

(1) «عقد الجواهر الثمينة» (3/ 1005).

أَحدُهما: أنْ يَنهاه عن الحُكمِ في قَتلِ المُسلمِ بالكافِرِ والحُرِّ بالعَبدِ ولا يَقضي فيه بوُجوبِ قَودٍ ولا بإِسقاطِه فهو جائزٌ؛ لأنَّه اقتصَرَ بوِلايتِه علىٰ ما عداه وأخرَجَه مِن نَظرِه.

الثَّاني: ألَّا يَنهاه عن الحُكمِ فيه ويَنهاه عن القَضاءِ في القِصاصِ فيَصحُّ العَقدُ ويَخرجُ المُستثنىٰ عن وِلايتِه، فلا يَحكمُ فيه بشَيءٍ، ومِن الفُقهاءِ مَن يَقولُ تَثبتُ وِلايتُه عُمومًا ويَحكمُ فيه بما نَهاه عنه بمُقتضىٰ اجتِهادِه، كلُّ هذا إذا كانَ شَرطًا في الوِلايةِ، فأمَّا لو أخرَجَه مَخرجَ الأَمرِ والنَّهيِ فقالَ: «قد وَليتكُ القَضاءَ فاحكمْ بمَذهبِ مالِكٍ ولا تَحكمْ بمَذهبِ أَبي حَنيفةَ» فالوِلايةُ صَحيحةٌ والشَّرطُ باطلٌ، وسَواءٌ تَضمَّنَ أَمرًا أو نَهيًا، ويَجبُ أنْ يَحكمَ بما أَداه إليه اجتِهادُه، سَواءٌ وافَقَ شَرطَه أو خالَفَه، فأمَّا لو ذكَّرَه بالأَمرِ فقالَ: «قد وَليتكَ لتَحكمَ بمَذهبِ مالِكٍ» مثلًا فحَكىٰ الماوَرديُّ مِن الشافعيةِ أنَّ الوِلايةَ صَحيحةٌ والشَّرطُ باطلٌ، واعلمْ أنَّ جَميعَ ما ذكَرْناه مِن التَّقليداتِ لا يَجوزُ للإِمامِ اشتِراطُها عليه، وتَكونُ قادحةً في الوِلايةِ؛ لأنَّه اشترَطَ ما لا يَجوزُ».

قالَ ابنُ أَبي جَمرةَ في إِقليدِ التَّقليدِ: «ومَن كانَ لا يَقضي إلا بما أمَرَه به مَن وَلاه فليسَ بقاضٍ علىٰ الحَقيقةِ، وإنما هو بصِفةِ خادمِ رِسالةٍ، ولا يَحلُّ له القَضاءُ في غيرِ ما أمَرَه به إلا بعدَ أنْ يَستطلعَ ما عندَ الذي وَلاه في ذلك».

قالَ ابنُ فَرحونَ رَحِمَهُ اللَّهُ: «كَلامُ الشَّيخِ أَبي بَكرٍ في القاضِي المُجتهِدِ، ولَمْ يَتعرضْ للقاضِي المُقلِّدِ كما هو في زَمانِنا»[(1)].

(1) «تبصرة الحكام» (1/ 20، 21).



وقالَ الشافِعيةُ: «يَحكمُ القاضِي باجتِهادِه إنْ كانَ مُجتهِدًا أو باجتِهادِ مُقلَّدِه إنْ كانَ مُقلِّدًا».

قالَ ابنُ حَجرٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «وقَضيةُ كَلامِ الشَّيخينِ أنَّ المُقلِّدَ لا يَحكمُ بغيرِ مَذهبِ مُقلَّدِه.

وقالَ الماوَرديُّ وغيرُه: يَجوزُ.

وجمَعَ الأَذرعيُّ وغيرُه بحَملِ الأَولِ علىٰ مَن لمْ يَنتهْ لرُتبةِ الاجتِهادِ في مَذهبِ إمامِه، وهو المُقلِّدُ الصِّرفُ الذي لمْ يَتأهلْ لنَظرٍ ولا تَرجيحٍ، والثَّاني علىٰ مَن له أَهليةٌ لذلك.

ومنَعَ ذلك الحُسبانِيُّ مِن جِهةِ أنَّ العُرفَ جَرىٰ بأنَّ تَوليةَ المُقلِّدِ مَشروطةٌ بأنْ يَحكمَ بمَذهبِ مُقلِّدِه وهو مُتجهٌ، سَواءٌ الأَهلُ لمَا ذُكرَ وغيرُه، لا سيما إنْ قالَ له في عَقدِ التَّوليةِ: «علىٰ عادةِ مَن تقدَّمَكَ»؛ لأنَّه لمْ يُعتدْ لمُقلِّدٍ حُكمٌ بغيرِ مَذهبِ إمامِه. وقَولُ جَمعٍ مُتقدِّمينَ: «لو قلَّدَ الإمامُ رَجلًا القَضاءَ علىٰ أنْ يَقضيَ بمَذهبِ عيَّنَه بطَلَ التَّقليدُ» يتعيَّنَ فَرضُه في قاضٍ مُجتهدٍ أو مُقلِّدٍ عيَّنَ له غيرَ مُقلَّدِه معَ بَقاءِ تَقليدِه له كما هو واضحٌ، ثُم رأيتُ شارحًا جزَمَ بذلك، قالَ: وهو الذي عليه العَملُ أنَّه يُشترطُ علىٰ كلِّ مُقلِّدِ العَملُ بمَذهبِ مُقلِّدِه فلا يَجوزُ له الحُكمُ بخِلافِه». اهـ.

ونقَلَ ابنُ الرِّفعةِ عن الأَصحابِ أنَّ الحاكمَ المُقلِّدَ إذا بانَ حُكمُه علىٰ خِلافِ نَصِّ مُقلَّدِه نُقضَ حُكمُه.

ووافَقَه النَّوويُّ في الرَّوضةِ والسُّبكيُّ، وقالَ الغَزاليُّ: لا يُنقضُ، وتبِعَه الرَّافعيُّ بَحثًا في مَوضعٍ.

وصرَّحَ ابنُ الصَّلاحِ -كما مرَّ- بأنَّ نَصَّ إمامِ المُقلِّدِ في حَقِّه كنَصِّ الشارعِ في حَقِّ المُقلِّدِ، ووافَقَه في الرَّوضةِ، وما أفهَمَه كَلامُ الرافعيِّ عن الغَزاليِّ من عَدمِ النَّقضِ بِناءً علىٰ أنَّ للمُقلِّدِ تَقليدُ مَن شاءَ، وجزَمَ به في جَمعِ الجَوامعِ، قالَ الأَذرعيُّ: «بَعيدٌ، والوَجهُ بل الصَّوابُ سَدُّ هذا البابِ مِن أَصلِه؛ لمَا يَلزمُ عليه مِن المَفاسدِ التي لا تُحصىٰ». اهـ. وقالَ غيرُه: «المُفتي علىٰ مَذهبِ الشَّافعيِّ لا يَجوزُ له الإفتاءُ بمَذهبِ غيرِه ولا يَنفذُ منه، أيْ: لو قَضىٰ به لتَحكيمٍ، أو تَوليةٍ؛ لمَا تقرَّرَ عن ابنِ الصَّلاحِ، نعم إنِ انتقَلَ لمَذهبٍ آخرَ بشَرطِه وتبحَّرَ فيه جازَ له الإفتاءُ به»[1].

وأمَّا الحَنابلةُ فصرَّحوا بأنَّه لا يَجوزُ التَّقيدُ بمَذهبٍ مُعيَّنٍ في القَضاءِ.

قالَ الإمامُ ابنُ قُدامة رَحِمَهُ اللَّهُ: «ولا يَجوزُ أنْ يُقلدَ القَضاءُ لواحدٍ علىٰ أنْ يَحكمَ بمَذهبٍ بعَينِه، وهذا مَذهبُ الشافِعيِّ، ولا أَعلمُ فيه خِلافًا؛ لأنَّ اللهَ تَعالىٰ قالَ: ﴿فَٱحۡكُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ بِٱلۡحَقِّ﴾ [ص: 26]، والحَقُّ لا يَتعينُ في مَذهبٍ، وقد يَظهرُ له الحَقُّ في غيرِ ذلك المَذهبِ، فإنْ قلَّدَه علىٰ هذا الشَّرطِ بطَلَ الشَّرطُ، وفي فَسادِ التَّوليةِ وَجهانِ بناءً علىٰ الشُّروطِ الفاسدةِ في البَيعِ»[2].

وقالَ الإمامُ المِرداويُّ رَحِمَهُ اللَّهُ: «لا يَجوزُ أنْ يُقلدَ القَضاءُ لواحدٍ علىٰ أنْ يَحكمَ بمَذهبٍ بعَينِه، قالَا: وهذا مَذهبُ الشافِعيِّ رَحِمَهُ اللَّهُ ولا نَعلمُ فيه خِلافًا».

وقالَ الشيخُ تَقيُّ الدِّينِ رَحِمَهُ اللَّهُ: «مَن أوجَبَ تَقليدَ إِمامٍ بعَينِه استُتيبَ فإنْ تابَ وإلا قُتلَ».

---

(1) «تحفة المحتاج» (12/ 101، 102)، و«فتح المعين» (4/ 216، 217).
(2) «المغني» (10/ 136).





قالَ: «وإنْ قالَ يَنبغي -أيْ: تَقليدُ إمامٍ بعَينِه- كانَ جاهلًا ضالًّا».

قال: «ومَن كانَ مُتبعًا للإمامِ فخالَفَه في بعضِ المَسائلِ لقُوةِ الدَّليلِ أو يَكونُ أَحدُهما أَعلمَ أو أَتقىٰ فقد أحسَنَ ولمْ يَقدحْ في عَدالتِه بلا نِزاعٍ».

(قالَ وفي هذه الحالِ) أيْ: حالِ قُوةِ الدَّليلِ أو كَونِ أَحدِهما أَعلمَ أو أَتقىٰ (يَجوزُ) تَقليدُ مَن اتصَفَ بذلك (عندَ أَئمةِ الإسلامِ بل يَجبُ، وإنَّ) الإمامَ (أَحمدَ نصَّ عليه)[1].

وأمَّا الحَنفيةُ فقالوا: يَحكمُ القاضِي بما في كِتابِ اللهِ، فإنْ لمْ يَجدْ فبسُنةِ رَسولِ اللهِ صَلَّاللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ فإنْ لمْ يَجدْ فبما ورَدَ عن الصَّحابةِ، فإنِ اختلَفَتْ أَقوالُهم يَجتهدُ في ذلك، ثم ذكَرُوا الكَلامَ الذي ذكَرْتُه في المَسالةِ السابقةِ ثُم قالُوا:

إذا اتفَقَ أَصحابُنا في شَيءٍ -أَبو حَنيفةَ وأَبو يُوسفَ ومُحمد رحِمَهم اللهُ تَعالىٰ- لا يَنبغي للقاضِي أنْ يُخالفَهم برأيِه.

وإذا اختلَفُوا فيما بينَهم قالَ عَبدُ اللهِ بنِ المُباركِ: «يُؤخذُ بقَولِ أَبي حَنيفةَ رَحِمَهُٱللَّهُ؛ لأنَّه كانَ مِن التابِعينَ وزاحَمَهم في الفَتوىٰ».

وقالَ المُتأخِّرونَ مِن الشُّيوخِ: «إذا اجتَمعَ اثنانِ منهم علىٰ شَيءٍ وفيهما أَبو حَنيفةَ يُؤخذُ بقَولِهما، وإنْ كانَ أَبو حَنيفةَ في جانبٍ وهما في جانبٍ، فإنْ كانَ القاضِي مِن أَهلِ النَّظرِ والاجتِهادِ يَتخيرُ في ذلك، وإنْ لمْ يَكنْ مِن أَهلِ الاجتِهادِ يَستفتي غيرَه فيأَخذُ بقَولِه بمَنزلةِ العاميِّ».

(1) «الإنصاف» (11/ 169، 170)، و«كشاف القناع» (6/ 371)، و«مطالب أولي النهىٰ» (6/ 463).

وذكَرَ الحَسنُ بنُ زيادٍ في أَدبِ القاضِي له: «الجاهلُ بالعِلمِ إذا استَفتىٰ فَقيهًا فأَفتاه بقَولِ أَحدٍ أخَذَ بقَولِه ولا يَسعُه أنْ يَتعدىٰ إلىٰ غيرِه، وإنْ كانَ في المِصرِ فَقيهانِ كلاهُما رِضا يَأخذُ عنهما، فإنِ اختلَفا عليه فليَنظرْ أيَّهما يَقعُ في قَلبِه أنَّه أَصوبُهما وسِعَه أنْ يَأخذَ به، فإنْ كانوا ثَلاثةَ فُقهاءَ واتفَقَ اثنانِ أخَذَ بَقولِهما ولا يَسعُه أنْ يَتعدىٰ إلىٰ قَولِ الثالثِ، وإنِ اختلَفُوا ولَمْ يَتفقِ اثنانِ منهم علىٰ شَيءٍ اجتَهدَ هو ورَأيُه فيما أَفتوه فيه، فأيُّهم كانَ أَصوبَ عندَه قَولًا عمِلَ بذلك، وليسَ له أنْ يَعملَ بقَولِ غيرِ واحدٍ منهم».

وقالَ أَبو العَباسِ الناطفيِّ: «هذا إذا كانَ المُستفتي علىٰ مَذهبِ أَهلِ العِراقِ أَفتىٰ عالمٌ بقَولِ أَبي حَنيفةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ وأَفتىٰ عالمٌ بقَولِ أَبي يُوسفَ وأَفتىٰ عالمٌ بقَولِ مُحمدٍ أو بقَولِ زُفرٍ فليسَ له أنْ يَأخذَ بقَولِ الشافِعيِّ ولا بقَولِ مالكٍ، وله أنْ يَأخذَ بقَولِ القاضِي إذا حكَمَ عليه بخِلافِ مَذهبِه.

وإنْ كانَ في المِصرِ قَومٌ مِن أَهلِ الفِقهِ شاورْهم في ذلك؛ لأنَّ اللهَ تَعالىٰ أَمَرَ رَسولَه بذلك بقَولِه تَعالىٰ: ﴿وَشَاوِرۡهُمۡ فِي ٱلۡأَمۡرِ﴾ [آل عمران: 159] والقاضِي لا يَكونُ أَفطنَ في نَفسِه مِن الرَّسولِ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيۡهِ وَسَلَّمَ، فإنِ اتفَقُوا علىٰ شَيءٍ وكانَ رَأيُه كرَأيِهم فصَلَ الحُكمَ، وإنِ اختلَفُوا نظَرَ إلىٰ أَقربِ الأَقوالِ مِن الحَقِّ وأَمضىٰ ذلك، وإنْ كانَ مِن أَهلِ الاجتِهادِ، ولا يُعتبرُ السِّنُّ. فإذا اجتمَعَ فُقهاءُ البَلدِ علىٰ شَيءٍ وكانَ رَأيُه خِلافَ ذلك فلا يَنبغي أنْ يَعجلَ بالحُكمِ حتىٰ يَكتبَ فيه إلىٰ غيرِهم ويُشاورَهم»[1].

(1) «معين الحكام» (1/ 27)، و«الفتاوىٰ الهندية» (3/ 312).



الرُّكنُ الثالثُ: المَقضيُّ له:

الأَصلُ أنَّ القاضِي يَقضي لكلِّ مَن تَجوزُ شَهادتُه عليه، ولا يَجوزُ قَضاءُ القاضِي لنَفسِه **عندَ الحَنفيةِ والمالِكيةِ والشافِعيةِ في قَولٍ** ولو رضِيَ خَصمُه بذلك، إلا أنَّه إذا حكَمَ علىٰ نَفسِه يَكونُ كالإِقرارِ منه بما ادَّعىٰ خَصمُه عليه، **وفي قَولٍ للشافِعيةِ وأَصبغَ مِن المالِكيةِ** يَصحُّ حُكمُه.

إلا أنَّ الفُقهاءَ اختلَفُوا هل يَجوزُ للقاضِي أنْ يَقضيَ لمَن لا تَجوزُ شَهادتُه له كأَبويه وأَبنائِه أو شُركائِه أم لا يَجوزُ؟ للعُلماءِ تَفصيلٌ في هذا.

أولًا: نصَّ جُمهورُ الفُقهاءِ علىٰ أنَّه لا يَجوزُ قَضاؤُه لنَفسِه ولا لمَن لا تُقبلُ شَهادتُه له كأُصولِه وفُروعِه؛ لأنَّ مَبنىٰ القَضاءِ علىٰ الشَّهادةِ، ولا يَصحُّ شاهدًا لهؤلاء فلا يَصحُّ قاضيًا لهم لمَكانِ التُّهمةِ، ويَجوزُ أنْ يَقضيَ عليهم؛ لأنَّه لو شهِدَ عليهم جازَ فكذا القَضاءُ.

قالَ الحَنفيةُ: ولا يَجوزُ قَضاؤُه لنَفسِه ولا لمَن لا تُقبلُ شَهادتُه له؛ لأنَّ مَبنىٰ القَضاءِ علىٰ الشَّهادةِ، ولا يَصحُّ شاهدًا لهؤلاء فلا يَصحُّ قاضيًا لهم لمَكانِ التُّهمةِ، ويَجوزُ أنْ يَقضيَ عليهم؛ لأنَّه لو شهِدَ عليهم جازَ فكذا القَضاءُ.

ويَجوزُ أنْ يَقضيَ لمَن تُقبلُ شَهادتُه له كالأخِ والعمِّ وأَولادِهما، وكذا لو قَضىٰ لامرَأتِه وأمِّها، وإنْ كانَتا قد ماتَتا لَمْ يَجزْ قَضاؤُه لهما إذا كانَتِ امرأتُه تَرثُ مِن ذلك شَيئًا؛ لأنَّه لو شهِدَ لهما في هذه الصُّورةِ لَمْ يَجزْ، فكذا إذا قَضىٰ لهما، وإنْ قَضىٰ لامرأةِ ابنِه أو لزَوجِ ابنتِه والمَقضيُّ له حيٌّ جازَ

قَضاؤُه، وإنْ كانَ مَيتًا لَمْ يَجزْ إذا كانَ الابنُ أو البِنتُ يَرثانِ لمَا قلْنا[1].

وقالَ المالِكيةُ: لا يَجوزُ للقاضِي أنْ يَحكمَ لنَفسِه فإنْ كانَ له قبلَ أَحدٍ شَيءٌ رفَعَ ذلك إلىٰ غيرِه، ووكَّلَ وَكيلًا يُخاصمُ عنه، وإنْ شاءَ خاصَمَ ولَمْ يُوكِّلْ، فإنْ رضِيَ صاحبُه أنْ يُحكمَه في ذلك فلا يَقبلُ، ولا يَجوزُ حُكمُه لنَفسِه إلا أنْ يَشاءَ أنْ يَحكمَ عليها فيَكونُ كالإقرارِ منه بما ادَّعىٰ خَصمُه عليه، وقالَ أَصبغُ في تَحكيمِ خَصمِ القاضِي له: «لا أُحبُّه فإنْ وقَعَ مَضىٰ، وليَذكرْ في حُكمِه رِضاه بتَحكيمِه، ويُوقعُ عندَه شَهادةَ مَن شهِدَ برِضاه».

وفي حُكمِه لأَقاربِه الذين لا تَجوزُ شَهادتُه لهم أَربعةُ أَقوالٍ:

القَولُ الأَولُ: المَنعُ لمُحمدٍ ومُطرِّفٍ.

والثانِي: الجَوازُ لأَصبغَ، قالَ: وهذا إنْ كانَ مِن أَهلِ القيامِ بالحَقِّ وقد يَحكمُ للخَليفةِ وهو فيه أَقوىٰ تُهمةً.

والثالثُ: الجَوازُ إلا لزَوجتِه ووَلدِه الصَّغيرِ ويَتيمِه الذي يَلي مالَه.

وفي ابنِ يُونسَ: ولا يَحكمُ لعمِّه إلا أنْ يَكونَ مُبرَّزًا في العَدالةِ.

والرابعُ: التَّفرقةُ، فإنْ قالَ ثبَتَ عِندي لَمْ يَجزْ إنْ حضَرَ الشُّهودُ، وكانَتِ الشَّهادةُ ظاهرةً جازَ إلا لزَوجتِه ووَلدِه الصَّغيرِ ويَتيمِه، واختارَه ابنُ حَبيبٍ، واختارَ اللَّخميُّ المَنعَ مُطلقًا، قالَ: «ولو حكَمَ بما تَلحقُه فيه الحَميةُ مِن غيرِ المالِ لَمْ يَجزْ بحالٍ»[2].

(1) «معين الحكام» ص(35)، و«بدائع الصنائع» (7/ 8)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 219)، و«اللباب» (2/ 492).

(2) «تبصرة الحكام» (1/ 71، 73)، و«الذخيرة» (10/ 110).

وقالَ الشافِعيةُ: لا يَجوزُ للقاضِي أنْ يَحكمَ لنَفسِه، كما لا يَجوزُ أنْ يَشهدَ لنَفسِه. فإنِ اتفَقَ بينَه وبينَ غيرِه خُصومةٌ.. تحاكَما إلىٰ الإمامِ أو إلىٰ بعضِ القُضاةِ الذين وَلاهم الإمامُ، فإنْ تحاكَما إلىٰ خَليفةِ القاضِي المُخاصِمِ.. صحَّ؛ لـ: (أنَّ عُمرَ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ تحاكَمَ معَ أُبي بنِ كَعبٍ إلىٰ زَيدِ بنِ ثابتٍ)، و: (تحاكَمَ عُثمانُ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ معَ طَلحةَ إلىٰ جُبيرِ بنِ مُطعمٍ)، و: (تحاكَمَ عليٌّ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ معَ يَهوديٍّ في دِرعٍ إلىٰ شُريحٍ).

ويَنفذُ قَضاؤُه علىٰ نَفسِه وهل هو إِقرارٌ أو حُكمٌ فيه وَجهانِ والأَوجهُ أنَّه حُكمٌ.

ولا يَجوزُ له أنْ يَحكمَ لوالدِه وإنْ عَلا، ولا لوَلدِه وإنْ سفَلَ.

وقالَ أَبو ثَورٍ: يَجوزُ.

دَليلُنا: أنَّه لا تُقبلُ شَهادةٌ له، فلمْ يَصحَّ حُكمُه له، كنَفسِه.

وإنْ تحاكَمَ إليه والدُه ووَلدُه.. فهل يَصحُّ حُكمُه بينَهما؟ فيه وَجهانِ:

أَحدُهما: لا يَصحُّ، كما لا يَصحُّ حُكمُه بينَ أَحدِهما وبينَ أَجنبيٍّ.

والثانِي: يَصحُّ؛ لأَنَّهما سَواءٌ في البَعضيةِ منه، فارتفَعَتْ عنه تُهمةُ المَيلِ.

ولا يَجوزُ أنْ يَقضيَ لشَريكِه فيما لهم فيه شَركةٌ لوُجودِ التُّهمةِ.

ويَقضي له ولهؤلاءِ إذا وقَعَتْ له أو لهم خُصومةٌ نائبُه؛ لأَنَّه حاكمٌ أو الإمامُ أو قاضٍ آخرُ لانتفاءِ التُّهمةِ ولا يَقضي علىٰ عَدوٍّ له كالشَّهادةِ عليه.

وله أنْ يَحكمَ ليَتيمٍ وَصىٰ به إليه لأنَّ القاضِي يَلي أَمرَ الأَيتامِ كلِّهم وإنْ لم يَكنْ وَصيًّا فلا تُهمةَ، وقيلَ: ليسَ له ذلك كما لا يَشهدُ له.

ويَجوزُ قَضاؤُه لكلِّ مَن جازَتْ له شَهادتُه مِن أخٍ وعمٍّ وابنِ عمٍّ[1].

وأمَّا الحَنابلةُ فقالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «وليسَ للحاكمِ أنْ يَحكمَ لنَفسِه كما لا يَجوزُ أنْ يَشهدَ لنَفسِه، فإنْ عرضَتْ له حُكومةٌ مع بعضِ الناسِ جازَ أنْ يُحاكمَه إلىٰ بعضِ خُلفائِه أو بعضِ رَعيتِه، فإنَّ عُمرَ حاكَمَ أُبيًّا إلىٰ زَيدٍ وحاكَمَ رَجلًا عِراقيًّا إلىٰ شُريحٍ، وحاكَمَ عليٌّ اليَهوديَّ إلىٰ شُريحٍ، وحاكَمَ عُثمانُ طَلحةَ إلىٰ جُبيرِ بنِ مُطعمٍ.

فإنْ عرضَتْ حُكومةٌ لوالديه أو وَلدِه أو مَن لا تُقبلُ شَهادتُه له؛ ففيه وَجهانِ:

أحدُهما: لا يَجوزُ له الحُكمُ فيها بنَفسِه، وإنْ حكَمَ له لَمْ يَنفذْ حُكمُه، وهذا قَولُ أَبي حَنيفةَ والشافِعيِّ؛ لأنَّه لا تُقبلُ شَهادتُه له فلَمْ يَنفذْ حُكمُه له كنَفسِه.

والثاني: يَنفذُ حُكمُه، اختارَه أَبو بَكرٍ، وهو قَولُ أَبي يُوسفَ وابنِ المُنذرِ وأَبي ثَورٍ؛ لأنَّه حُكمٌ لغيرِه أشبَهَ الأَجانبَ، وعلىٰ القَولِ الأَولِ متىٰ عرضَتْ لهؤلاء حُكومةٌ حكَمَ بينهم الإمامُ أو حاكِمٌ آخرُ أو بعضُ خُلفائِه، فإنْ كانَتِ الخُصومةُ بينَ والديه أو وَلدَيْه أو والدِه ووَلدِه لَمْ يَجزْ له الحُكمُ بينَهما علىٰ أَحدِ الوَجهينِ؛ لأنَّه لا تُقبلُ شَهادتُه لأَحدِهما علىٰ الآخرِ فلَمْ يَجزِ الحُكمُ بينَهما كما لو كانَ خَصمُه أَجنبيًّا، وفي الآخرِ يَجوزُ وهو قَولُ بعضِ أَصحابِ الشافِعيِّ؛ لأنَّها سَواءٌ عندَه فارتفَعَتْ تُهمةُ المَيلِ فأشبَهَا الأَجنبيَّينِ»[2].

(1) «الأم» (6/ 216)، و«المهذب» (2/ 292)، و«البيان» (13/ 30).
(2) «المغني» (10/ 136، 137)، و«الكافي» (4/ 439).



الرُّكْنُ الرابعُ: المَقضيُّ فيه:

المَقضيُّ فيه وهو جَميعُ الحُقوقِ سَواءٌ كانَتْ حقًّا خالصًا للهِ تَعالىٰ كحدِّ الزِّنىٰ والخَمرِ أو حقًّا خالصًا للعَبدِ أو حقًّا مُشتركًا بينَه وبينَ اللهِ تَعالىٰ، إلا أنَّ حَقَّ اللهِ فيه هو الغالبُ كحَدِّ السَّرقةِ أو القَذفِ عندَ البعضِ أو كانَ حقُّ العَبدِ فيه هو الغالبُ كحَدِّ القِصاصِ والتَّعزيرِ فللقاضِي النَّظرُ والحُكمُ في هذه الحُدودِ، فعلىٰ القاضِي مَدارُ الأَحكامِ، وإليه النَّظرُ في جَميعِ وُجوهِ القَضاءِ مِن القَليلِ والكَثيرِ بلا تَحديدٍ عندَ أَكثرِ العُلماءِ[1].



(1) «تبصرة الحكام» (1/ 73)، و«شرح ميارة» (1/ 27)، و«معين الحكام» ص(35).

الرُّكنُ الخامسُ: المَقضيُّ عليه:

المَقضيُّ عليه هو كلُّ مَن توجَّهَ عليه الحَقُّ، إمَّا بإقرارِه إنْ كانَ ممَّن يَصحُّ إقرارُه، وإمَّا بالشَّهادةِ عليه ويمينِ الاستبراءِ إنْ كانَ الحقُّ علىٰ ميتٍ أو علىٰ غائبٍ، وإمَّا بلددِه وتَغيبُه عن حُضورِ مَجلسِ الحُكمِ وقيامِ البَينةِ عليه، وإمَّا بالشَّهادةُ عليه ولَددِه عن الجَوابِ علىٰ طَبقِ الدَّعوىٰ.

والمَقضيُّ عليهم أَنواعٌ: منهم الحاضرُ المالكُ أَمرَه، ومنهم الغائبُ.

فأمَّا الحاضرُ المالكُ أمرَه إذا لَمْ يَمتنعْ مِن الحُضورِ فلا يَجوزُ الحُكمُ عليه إلا بعدَ حُضورِه مَجلسَ الحُكمِ؛ لأنَّه أمكَنَ سُؤالُه فلَمْ يَجزِ الحُكمُ عليه قبلَ سُؤالِه[1].

الحُكمُ علىٰ الغائبِ:

اختلَفَ الفُقهاءُ هل يَجوزُ للقاضِي أنْ يَحكمَ علىٰ الغائبِ أم لا يَجوزُ؟

فذهَبَ الحَنفيةُ إلىٰ أنَّه لا يَجوزُ للقاضِي أنْ يَقضيَ علىٰ غائبٍ؛ لأنَّه يَحتملُ الإقرارَ والإنكارَ مِن الخَصمِ، فيَشتبهُ وَجهُ القَضاءِ، ولأنَّ الغائبَ لا يَجوزُ القَضاءُ له، فكذا لا يَجوزُ القَضاءُ عليه. إلا أنْ يَحضرَ مَن يَقومُ مَقامَه، كالوَكيلِ أو مَن نصَّبَه القاضِي[2].

إلا أنَّ ابنَ عابدينَ رَحِمَهُ اللَّهُ قالَ: «قالَ صاحبُ جامعِ الفُصولَينِ ما حاصلُه أقولُ: «قد اضطربَتْ آراؤُهم في الحُكمِ علىٰ الغائبِ، وله فيَنبغي

(1) «تبصرة الحكام» (1/ 75)، و«شرح ميارة» (1/ 27)، و«معين الحكام» ص(36).

(2) «بدائع الصنائع» (6/ 222، 223)، و(7/ 8، 9)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 215)، و«اللباب» (2/ 490).





عِندي أنْ يَحتاطَ ويُلاحظَ الحَرجُ والضَّروراتُ فيُفتىٰ بحسَبها جَوازًا أو فَسادًا صِيانةً للحُقوقِ معَ أنَّه مُجتهدٌ فيه ذهَبَ إلىٰ جَوازِه الأئمةُ الثَّلاثةُ، وفيه عندَنا رِوايتانِ، والأحوطُ نَصبُ وَكيلٍ عنه يَعرفُ أنَّه يُراعي جانبَ الغائبِ ولا يُفرطُ في حقِّه». اهـ مُلخَّصًا، وارتَضاه في نُورِ العينِ فيَنبغي التَّعويلُ عليه، وقالَ العَلامةُ الخَيرُ الرَّمليُّ في حاشيةِ البَحرِ: «لكنْ إذا لُوحظَ الحَرجُ والضَّرورةُ يَجبُ اعتِبارُ عَدمِ إمكانِ مُراجعةِ الغائبِ وإحضارِه حتىٰ لو أمكَنَ لا يَصحُّ لعَدمِ الضَّرورةِ» اهـ. واللهُ تَعالىٰ المُوفِّقُ»[1].

وذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ المالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ علىٰ أنَّه يَجوزُ القَضاءُ علىٰ الغائبِ إنْ أقامَ الخَصمُ البيِّنةَ وطلَبَ مِن القاضِي الحُكمَ عليه، واستدَلُّوا علىٰ ذلك بما يَلي:

قَولُه تَعالىٰ: ﴿وَأَنِ ٱحۡكُم بَيۡنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ﴾ [المَائدة: 49] فلَم يُفرقْ بينَ حاضرٍ وغائبٍ.

وقَولُه ﷺ: «**لو يُعطىٰ الناسُ بدَعواهم لادَّعىٰ ناسٌ دِماءَ رِجالٍ وأموالَهم، ولكنَّ اليَمينَ علىٰ المُدعىٰ عليه**»[2]. ولَمْ يُفرقْ بينَ أنْ يَكونَ المُدعىٰ عليه حاضرًا أو غائبًا.

قَولُه ﷺ لهِندٍ: «**خُذي ما يَكفيكِ ووَلدَكِ بالمَعروفِ**»[3]. فقُضيَ علىٰ أبي سُفيانَ ولَمْ يَكنْ حاضرًا.

---

(1) «تنقيح الفتاوىٰ الحامدية» (4/ 61).
(2) أخرجه البخاري (4277)، ومسلم (1711).
(3) أخرجه البخاري (5049)، ومسلم (1714).

ولإجماعِ الصَّحابةِ، فروىٰ مالكٌ عن عُمرَ بنِ عَبدِ الرَّحمنِ بنِ دِلافٍ المُزنيِّ عن أَبيه أنَّ رَجلًا مِن جُهينةَ كانَ يَسبقُ الحاجَّ فيَشتري الرَّواحلَ فيُغلي بها ثُم يُسرعُ السَّيرَ فيَسبقُ الحاجَّ، فأفلَسَ فرُفعَ أمرُه إلىٰ عُمرَ بنِ الخَطابِ، فقالَ: «أمَّا بعدُ أيُّها الناسُ فإنَّ الأُسيفعَ أُسيفعَ جُهينةَ، رضِيَ مِن دينِه وأَمانتِه بأنْ يُقالَ سبَقَ الحاجَّ، ألا وإنَّه قد دانَ مُعرضًا، فأصبَحَ قد رِينَ به، فمَن كانَ له عليه دَينٌ فليَأتِنا بالغَداةِ نَقسمُ مالَه بينهم، وإيَّاكم والدَّينَ؛ فإنَّ أَولَه همٌّ وآخرُه حَربٌ»[1]. وكانَ الأُسيفعُ غائبًا ولم يُنكرْ عليه فكانَ إجماعًا وقِياسًا لبَينتِه علىٰ بَينةِ الحاضرِ، والإجماعِ علىٰ القَضاءِ بالدِّيةِ علىٰ العاقلةِ وهي غائبةٌ وعلىٰ المَيتِ وهو أَعظمُ مِن الغائبِ.

ولأنَّه لولا الحُكمُ علىٰ الغائبِ لأَخذَ الناسُ أَموالَ الناسِ وغابوا فتَضيعُ الأَموالُ، ويَجوزُ ذهابُ مالِ الغائبِ قبلَ القُدومِ فيَضيعَ الحَقُّ، وبالقياسِ علىٰ ما إذا شهِدَتْ بَينةٌ علىٰ جَماعةٍ بعضُهم حاضرٌ وعلىٰ المَفقودِ.

ولأنَّ المَنعَ إمَّا لاحتِمالِ الإنكارِ عندَ القُدومِ ولا عِبرةَ به؛ لأنَّ البَينةَ شهِدَتْ عليه، أو لتَرجيحِ البَينةِ وهو لا يَفوتُه عندَ حُضورِهم، ويَجوزُ ألَّا يُخرجَهم فلا يَتوقفُ بالشكِّ، ولأنَّ مَن لا يُعتبَرُ رِضاه لا يُعتبرُ حُضورُه.

ولأنَّه لو لَمْ يَجزِ القَضاءُ علىٰ الغائبِ لجُعلَتِ الغِيبةُ والاستِنظارُ طَريقًا إلىٰ إبطالِ الحُقوقِ، فيَكونُ ذَريعةً إلىٰ إبطالِ حُقوقِ الناسِ؛ لأنَّه لا يَشاءُ أَحدٌ أنْ يَأخذَ أَموالَ الناسِ ولا يُؤديها إلا غابَ فلا يُمكنُ القَضاءُ عليه.

(1) رواه مالك في «الموطأ» (1460).





ولأنَّ الاتِّفاقَ علىٰ أنَّ الحاكمَ يَسمعُ البَيِّنةَ عليه والفائدةُ في ذلك الحُكمُ بها وإلا لَمْ يَنتفعْ باستماعِها.

وهذا الخِلافُ السابقُ في غيرِ الحُدودِ، أمَّا في الحُدودِ فلا يَجوزُ **عندَ جَماهيرِ الفُقهاءِ** إلا في السَّرقةِ فيُقضىٰ بالغُرمِ دونَ القَطعِ إذا ثبَتَ بالبَيِّنةِ، وأمَّا غيرُها فلا يَجوزُ **إلا قَولًا للشافِعيةِ** فيَجوزُ[1].



(1) «الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 29، 32)، و«شرح صحيح البخاري» (8/ 251، 252)، و«الذخيرة» (10/ 113، 114)، و«القوانين الفقهية» ص(197)، و«تبصرة الحكام» (1/ 76)، و«البيان» (13/ 105، 108)، و«المبدع» (10/ 117)، و«الإنصاف» (11/ 303).

الرُّكْنُ السادسُ: الحُكمُ: وكَيفيةُ القَضاءِ:

الحُكْمُ هو قَطعُ الحاكمِ المُخاصمةَ وحَسمُه إيَّاها، وهو علىٰ قِسمينِ:

القِسمُ الأَولُ: هو إلزامُ القاضِي المَحكومَ به علىٰ المَحكوم عليه بكَلام كقَولِه: حكَمْتُ أو أَعطِ الشَّيءَ الذي ادَّعىٰ به عليكَ، ويُقالُ له: قَضاءُ الإلزامِ وقَضاءُ الاستِحقاقِ.

والقِسمُ الثاني: هو مَنعُ القاضِي المُدِّعي عن المُنازعةِ بكَلامٍ كقَولِه ليسَ لك حقٌّ أو أنت مَمنوعٌ عن المُنازعةِ، ويُقالُ لهذا قَضاءُ التَّركِ.

والحُكْمُ بضمِّ الحاءِ وسُكونِ الكافِ لغةٌ بمَعنىٰ المَنعِ، وتَسميةُ القاضِي بالحاكمِ لمَنعِه المُبطلَ مِن الإبطالِ. مثلًا: إذا حكَمَ علىٰ المُدَّعىٰ عليه بعدَ المُرافعةِ الشَّرعيةِ والثُّبوتِ بعَشرةِ دَنانيرَ يَكونُ قد منَعَ المُدَّعىٰ عليه مِن عَدمِ إعطاءِ حقِّ المُدَّعي فلذلك يُقالُ قد حَكَم القاضِي أيْ: أنَّه وضَعَ الحقَّ في أَهلِه، أيْ: في يدِ صاحبِه، ومنَعَ الغيرَ المُحقَّ مِن الإبطالِ[1].

بعضُ المَسائلِ التي تَتعلقُ بالقاضِي وبحُكمِه:

المَسألةُ الأُولى: حُكمُ القاضِي بعِلمِه:

حُكمُ القاضِي بعِلمِه لا يَخلو مِن ضَربينِ:

الضَّربُ الأَولُ: أنْ يَحكمَ بعِلمِه في الجَرحِ والتَّعديلِ:

لا خِلافَ بينَ الفُقهاءِ علىٰ أنَّه يَجوزُ للقاضِي أو الحاكمِ أنْ يَحكمَ بعِلمِه في تَجريحِ الشُّهودِ وتَعديلِهم.

---

(1) «درر الحكام» (4/ 519، 520)، و«حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (9/ 294)، و«كشاف القناع» (6/ 418، 419).

قالَ الماوَرديُّ: «لا اختلافَ بينَ الفُقهاءِ أنَّ للقاضِي أنْ يَحكمَ بعِلمِه في الجَرحِ والتَّعديلِ»[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «العُلماءُ أجمَعُوا علىٰ أنَّ القاضِي يَقضي بعِلمِه في التَّعديلِ والتَّجريحِ، وأنَّه إذا شهِدَ الشُّهودُ بضدِّ عِلمِه لَمْ يَقضِ به»[2].

الضَّربُ الثاني: أنْ يَحكمَ بعِلمِه في الحُقوقِ:

إذا علِمَ القاضِي حالَ المَحكومِ فيه ولَمْ تَقمْ عندَه بَينةٌ؛ مثلُ أنْ يَعلمَ أنَّ رَجلًا غصَبَ مِن رَجلٍ مالًا أو اقترَضَ منه، أو علِمَ أنَّ رَجلًا زَنىٰ أو سرَقَ فهل يَجوزُ له أنْ يَقضيَ فيه بعِلمِه أم لا؟ فهذا لا يَخلو مِن صُورتينِ:

الصُّورةُ الأُولى: أنْ يَحكمَ بعِلمِه في الحُقوقِ:

إذا علِمَ القاضِي حالَ المَحكومِ فيه ولَمْ تَقمْ عندَه بَينةٌ؛ مِثلُ أنْ يَعلمَ أنَّ رَجلًا غصَبَ مِن رَجلٍ مالًا أو اقترَضَ منه، فهل يَجوزُ له أنْ يَقضيَ فيه بعِلمِه أم لا؟

فذهَبَ المالِكيةُ والشافِعيةُ في قَولٍ والحَنابلةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّ القاضِي لا يَحكمُ بعِلمِه في الحُقوقِ لا فيما علِمَه قبلَ الوِلايةِ أو بعدَها؛ لقَولِه تعالىٰ: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ﴾ [النور: 4] الآيةَ. فأمَرَ بجَلدِ القاذفِ إذا لَمْ يَأتْ بأَربعةِ شُهداءَ علىٰ القاذفِ، ولَمْ يُفرقْ بينَ أنْ

(1) «الحاوي الكبير» (16/ 321).

(2) «بداية المجتهد» (2/ 351).

يَعلمَه الحاكمُ أو لا يَعلُمه. ولقَوله ﷺ للحضرميِّ: «**شاهداك أو يَمينُه، ليسَ لك إلا ذلك**»(1).

فاقتضىٰ أنَّه لا يَجوزُ الحُكمُ بغيرِ ذلك، فدلَّ علىٰ انتفاءِ الحُكم بالعلم.

ورُوِيَ: أنَّ رَجلًا ادَّعىٰ علىٰ رَجل عند عُمرَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ حقًّا، فقالَ عُمرُ: «مَن يَشهدُ لكَ؟» فقالَ: أنت، فقالَ عُمرُ: «إنْ شئْتَ شهَدْتُ لك ولَمْ أحكمْ، وإنْ شئْتَ حكَمْتُ لك ولَمْ أشهدْ». ولأنَّه لو كانَ عِلمُ الحاكمِ بمَنزلةِ الشاهدينِ لانعَقدَ النِّكاحُ به وَحدَه.

ولمَا رَوتْ أُم سَلمةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهَا أنَّ رَسولَ اللهِ ﷺ قالَ: «**إنما أنا بَشرٌ، وإنَّكم تَختصمونَ إليَّ، ولعلَّ بعضَكم أنْ يَكونَ أَلحنَ بحُجتِه مِن بعضٍ، فأَقضيَ له نَحوَ ما أَسمعُ، فمَن قَضيتُ له بحقِّ أَخيه فإنما أَقطعُ له قِطعةً مِنَ النارِ**»(2). وظاهرُه أنَّه لا يَحكمُ إلا بما يَسمعُ في حالِ حُكمِه، وقد رُوِيَ: «وإنما أَحكمُ» وهذا صَريحٌ أو كالصَّريحِ في أنَّه لا يَحكمُ إلا بما يَسمعُ.



قَولُه ﷺ في حَديثِ هِلالِ بنِ أُميةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ لمَّا لاعَنَ زَوجتَه: «**أَبصِروه فإنْ جاءَتْ به -يَعني الوَلدَ- علىٰ نَعتِ كذا فهو لهِلالٍ، وإنْ جاءَتْ به علىٰ نَعتِ كذا فهو لشَريكٍ**» فجاءَتْ به علىٰ النَّعتِ المَكروهِ، فقالَ النَّبيُّ: «**لو رجَمْتُ أَحدًا بغيرِ بَينةٍ رجَمْتُ هذه**»(3). فلمْ يَحكمْ بعِلمِه، لعَدمِ قيامِ البَينةِ.

(1) أخرجه البخاري (2380)، ومسلم (139)، وأحمد (18883).
(2) أخرجه البخاري (6748)، ومسلم (1713).
(3) أخرجه البخاري (5004).

ولمَا رَوتْ عائشةُ رَضِيَٱللَّهُعَنْهَا أنَّ النَّبيَّ بعَثَ أبا جَهمِ بنِ حُذيفةَ مُصدقًا، فلاجَّهُ رَجلٌ في صَدقتِه، فضرَبَه أبو جَهمٍ فشَجَّه، فأتوا النَّبيَّ فقالوا: «القَودَ يا رَسولَ اللهِ». فقالَ: «إني خاطبٌ علىٰ الناسِ ومُخبِرُهم برِضاكُم» قالوا: نعم، فخطَبَ فقالَ: «إنَّ هؤلاء اللَّيثيِّينِ أتوني يُريدونَ القَودَ، فعرَضْتُ عليهم كذا وكذا فرَضوا، أفرَضِيتُم»؟ قالُوا: لا، فهَمَّ المُهاجرونَ بهم، فأمَرَهم رَسولُ اللهِ أنْ يَكفوا عنهم فكَفُّوا، ثُم دَعاهم فزادَهم فقالَ: «**أفرَضِيتُم؟**» فقالُوا: نعم، قالَ: «**إني خاطِبٌ علىٰ الناسِ ومُخبِرُهم برِضاكُم**» قالوا: نعم. فخطَبَ فقالَ: «**أرضيتُم؟**» قالُوا: نعم»[1].

فلمْ يَحكمْ عليهم النَّبيُّ صَلَّىٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ بعِلمِه لمَّا جحَدوا؛ تَعليمًا لأُمتِه، وسدًّا لبابِ التُّهمِ والظُّنونِ.

ولأنَّه صَلَّىٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ امتنَعَ مِن قَتلِ المُنافقينَ معَ عِلمِه بكُفرِهم، وقالَ: «**لئلَّا يَتحدثَ الناسُ أنَّ مُحمدًا يَقتلُ أَصحابَه**»[2]، وإنما لمْ يَقتلْهم؛ لأنَّ الناسَ لمْ يَعلموا كُفرَهم كما علِمَه، ولأنَّ الحاكمَ لمَّا لمْ يَكنْ مَعصومًا، وقد يَلحقُه الظِّنةُ والتُّهمةُ، ويُمكنُ وُقوعُ ذلك منهم، فحسَمَ البابَ في مَنعِ حُكمِه بعِلمِه لئلَّا يُدعىٰ عليه أنَّه حكَمَ علىٰ عَدوِّه.

ولأنَّ الشاهدَ مَندوبٌ للإثباتِ والقاضِي مَندوبٌ للحُكمِ، فلمَّا لمْ يَجزْ أنْ يَكونَ الشاهدُ قاضيًا بشَهادتِه لمْ يَجزْ أنْ يَكونَ القاضِي شاهدًا لحُكمِه.

---

(1) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: رواه أبو داود (4534)، والنسائي (4778)، وابن ماجه (2638).

(2) أخرجه البخاري (4622)، ومسلم (2584).

ولأنَّ الشَّهادةَ لا تَجوزُ بأقلَّ مِن اثنينِ، فلو جازَ للقاضِي أنْ يَحكمَ بعِلمِه لصارَ إثباتُ الحَقِّ بشَهادةِ واحدٍ.

ولو صارَ القاضِي كالشاهدينِ لصحَّ عَقدُ النِّكاحِ بحُضورِه وَحدَه لقيامِه مَقامَ شاهدينِ، وفي امتناعِ هذا دَليلٌ علىٰ مَنعِه من الحُكمِ بعِلمِه.

ولأنَّ تَجويزَ القَضاءِ بعِلمِ القاضِي يُفضي إلىٰ تُهمتِه وحُكمِه بما يَشتهي[1].

وذهَبَ الحَنفيةُ والشافِعيةُ في الأَصحِّ والحَنابِلةُ في رِوايةٍ إلىٰ أنَّه يَجوزُ أنْ يَقضيَ بعِلمِه في الحُقوقِ، فإذا علِمَ بشَيءٍ مِن حُقوقِ العِبادِ في زَمنِ وِلايتِه ومَحلِّها جازَ له أنْ يَقضيَ به؛ لأنَّ عِلمَه كشَهادةِ الشاهدينِ وبل أَولىٰ؛ لأنَّ اليَقينَ حاصلٌ بما علِمَه بالمُعاينةِ والسَّماعِ، والحاصلُ بالشَّهادةِ غَلبةُ الظنِّ، والإِجماعُ علىٰ أنَّ قَولَه علىٰ الانفرادِ مَقبولٌ فيما ليسَ خَصمًا فيه، ومتىٰ قالَ حكَمْتُ بكذا نفَذَ حُكمُه.

ولقَولِه تَعالىٰ: ﴿يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلْنَٰكَ خَلِيفَةً فِي ٱلْأَرْضِ فَٱحْكُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِٱلْحَقِّ﴾ [ص: 26]، وقَولِه تَعالىٰ: ﴿فَٱحْكُم بَيْنَهُم بِٱلْقِسْطِ﴾ [المائدة: 42]، والحقُّ هو ضدُّ الباطلِ، ولَمْ يُفرقْ بينَ أنْ يَحكمَ القاضِي بالبَيِّنةِ أو بعِلمِه.

(1) «الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 35، 37)، و«التمهيد» (22/ 216، 219)، و«الاستذكار» (7/ 93، 94)، و«بداية المجتهد» (2/ 351، 352)، و«البيان والتحصيل» (16/ 313)، و«الحاوي الكبير» (16/ 322، 323)، و«البيان» (13/ 102، 104)، و«المغني» (10/ 101، 102)، و«شرح الزركشي» (3/ 371، 372)، و«الطرق الحكمية» (285، 288).



ولقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُونُواْ قَوَّٰمِينَ بِٱلۡقِسۡطِ﴾ [النساء: 135]
وليسَ مِن القِسطِ أنْ يَعلمَ الحاكمُ أنَّ أَحدَ الخَصمينِ مَظلومٌ والآخرَ ظالمٌ ويَتركُ كلًّا منهما علىٰ حالِه.

ورُويَ: أنَّ النَّبيَّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**لا يَمنعنَّ أَحدَكم هَيبةُ الناسِ أنْ يَقولَ في حقٍّ إذا رَآه أو سمِعَه**»[1].

ورُويَ: أنَّ هندًا قالَتْ: «يا رَسولَ اللهِ، إنْ أَبا سُفيانَ رَجلٌ شَحيحٌ، وإنَّه لا يُعطيني ما يَكفيني ووَلدي إلا ما أخَذْتُ منه سرًّا»، فقالَ النَّبيُّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**خُذي ما يَكفيكِ ووَلدَكِ بالمَعروفِ**»[2]، فقَضىٰ لها رَسولُ اللهِ بأنْ تَأخذَ نَفقتَها مِن مالِه؛ مِن غيرِ بَينةٍ ولا إِقرارٍ لعِلمِه بصِدقِها.

ولأنَّ الحُكمَ بالأَقوىٰ أَولىٰ مِن الحُكمِ بالأَضعفِ، والحُكمُ في الشَّهادةِ بغالبِ الظنِّ وبالعِلمِ مِن طَريقِ اليَقينِ والقَطعِ، فلمَّا جازَ الحُكمُ بالشَّهادةِ كانَ بالعِلمِ أَولىٰ وأَجوزَ، أَلَا تَرىٰ أنَّه لمَّا جازَ أنْ يَحكمَ بخَبرِ الواحدِ كانَ الحُكمُ بخَبرِ التَّواترِ أَولىٰ، ولمَّا جازَ الحُكمُ بقَولِ الرَّاوي عن الرَّسولِ كانَ الحُكمُ بقَولِ الرَّسولِ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَولىٰ.

ولأنَّه لمَّا جازَ أنْ يَحكمَ في الجَرحِ والتَّعديلِ بعِلمِه، جازَ أنْ يَحكمَ في غيرِهما بعِلمِه، لثُبوتِه بأَقوىٰ أَسبابِه.

ولأنَّ مَنعَ القاضي مِن الحُكمِ بعِلمِه مُفضٍ إلىٰ وُقوفِ الأَحكامِ أو فِسقِ الحُكامِ في رَجلٍ سمِعَه القاضي يُطلقُ زَوجتَه ثَلاثًا أو يُعتقَ عَبدَه، ثُم أنكرَ

---

(1) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: رواه الإمام أحمد (11030، 11516).

(2) أخرجه البخاري (5049)، ومسلم (1714).

العِتقَ أو الطَّلاقَ، فإنِ استحلَفَه ومكَّنَه فسَقَ، وإنْ لَمْ يَستحلفْه وقَفَ الحُكمُ، وإذا حكَمَ بعِلمِه سلِمَ مِن الأَمرينِ.

وسَواءٌ كانَ عِلمُه بذلك في زَمنِ وِلايتِه أو قبلَها فإنَّه يَقضي به عندَ أَبي يُوسفَ ومُحمدٍ والشافِعيةِ والحَنابِلةِ، فيَقضي كما في حالِ وِلايتِه؛ لأنَّه يَعلمُ صَحةَ ذلك فجازَ له القَضاءُ به، كما لو علِمَه بعدَ وِلايتِه في عَملِه، والدَّليلُ علىٰ التَّسويةِ بينَ ما قبلَ الوِلايةِ وبعدَها: أنَّه لمَّا جازَ أنْ يَحكمَ في الجَرحِ والتَّعديلِ بعِلمِه قبلَ الوِلايةِ وبعدَها ولَمْ يَجزْ أنْ يَحكمَ في الحُدودِ بعِلمِه قبلَ الوِلايةِ وبعدَها؛ وجَبَ أنْ يَكونَ ما عَداهما مُعتبَرًا بهما، إنْ جازَ الحُكمُ فيه بالعِلمِ استَوىٰ ما علِمَه قبلَ الوِلايةِ وبعدَها كالجَرحِ والتَّعديلِ، وإنْ لَمْ يَجزْ أنْ يَحكمَ فيه بالعِلمِ استَوىٰ ما علِمَه قبلَ الوِلايةِ وبعدَها كالحُدودِ فبطَلَ بهذا الفَرقُ بينَ العِلمينِ.

وأمَّا عندَ الإمامِ أَبي حَنيفةَ فإنَّه يَرىٰ أنَّه لا يَحكمُ بعِلمِه إلا فيما علِمَه في زَمنِ وِلايتِه ومَحلِّها جازَ له أنْ يَقضيَ به، وأمَّا ما علِمَه قبلَ وِلايتِه أو في غيرِ مَحلِّ وِلايتِه لا يَقضي به عندَ أَبي حَنيفةَ؛ لأنَّه في غيرِ مِصرِه وغيرِ وِلايتِه شاهدٌ لا حاكمٌ، وشَهادةُ الفَردِ لا تُقبلُ، وصارَ كما إذا علِمَ ذلك بالبَيِّنةِ العادلةِ ثُم ولِيَ القَضاءَ فإنَّه لا يَعملُ بها[1].

(1) «مختصر اختلاف العلماء» (3/ 369، 370)، و«شرح مختصر الطحاوي» (8/ 54، 55)، و«فتاوىٰ السغدي» (2/ 781)، و«الاختيار» (2/ 105)، و«شرح فتح القدير» (7/ 314)، و«الحاوي الكبير» (16/ 322، 323)، و«البيان» (13/ 102، 104)، و«المغني» (10/ 101، 102)، و«شرح الزركشي» (3/ 371، 372)، و«الطرق الحكمية» (285، 288).



ولكنَّ الفَتوى عندَ مُتأخِّري الحَنفيةِ عَدمُ جَوازِ حُكمِ القاضِي بعِلمِه لفَسادِ الزَّمانِ.

قالَ ابنُ عابدينَ: «للقاضِي العَملُ بعِلمِه والفَتوىٰ علىٰ عَدمِه في زَمانِنا كما نقَلَه في الأَشباهِ عن جامعِ الفُصولَين، وقيَّدَ بزَمانِنا لفَسادِ القُضاةِ فيه، وأَصلُ المَذهبِ الجَوازُ»[1].

الصُّورةُ الثانيةُ: أنْ يَحكمَ بعِلمِه في الحُدودِ:

اختَلفَ الفُقهاءُ في القاضِي إذا علِمَ حالَ المَحكومِ فيه ولَمْ تَقمْ عندَه بَينةٌ مِثلُ أنْ يَعلمَ أنَّ رَجلًا زَنىٰ أو سرَقَ هل يُقامُ عليه الحَدُّ لعِلمِه بذلك أم لا؟

فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والشافِعيةُ في المَذهبِ والحَنابلةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّ القاضِي لا يَحكمُ بعِلمِه في الحُدودِ لا فيما علِمَه قبلَ الوِلايةِ أو بعدَها؛ لأنَّه خَصمٌ فيها؛ لأنَّها حقُّ اللهِ تَعالىٰ وهو نائبُه، ومَبنىٰ حُقوقِ اللهِ تَعالىٰ علىٰ السَّترِ لقَولِ النبيِّ صَلَّىٰ اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**هلَّا ستَرْتَه بثَوبِك يا هَزالُ؟**»[2].

ولقَولِه تَعالىٰ: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةٗ﴾ [النور: 4]، فأمَرَ بجَلدِ القاذفِ متىٰ لَمْ يُقمِ البَينةَ.

وقَولِه صَلَّىٰ اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في حَديثِ هِلالِ بنِ أُميةَ لمَّا لاعَنَ امرَأتَه: «إنْ جاءَتْ به علىٰ نَعتِ كذا فهو لهِلالٍ، وإنْ جاءَتْ به علىٰ نَعتِ كذا فهو لشَريكٍ»، فجاءَتْ به علىٰ النَّعتِ المَكروهِ، فقالَ صَلَّىٰ اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**لو كنْتُ**

---

(1) «حاشية ابن عابدين» (5/ 423)، و(5/ 439).

(2) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: رواه أبو داود (4377).

راجمًا أحدًا بغيرِ بَينةٍ لرجَمْتُها»[1]. مَوضعُ الدَّليلِ: أنَّه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ علِمَ أنَّها زَنتْ؛ لإخبارِه أنَّها إنْ جاءَتْ به علىٰ نَعتِ كذا فهو مِن غيرِ زَوجِها، ثُم لمْ يَحكمْ بالحدِّ لعَدمِ البَينةِ.

وقالَ أبو بَكرٍ الصِّديقُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «لو رَأيتُ رَجلًا علىٰ حدٍّ لمْ أحدَّه به أنا، ولم أدعْ له أحدًا حتىٰ يَكونَ معي غيري»[2].

وعن عِكرمةَ أنَّ عُمرَ بنَ الخَطابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قالَ لعَبدِ الرَّحمنِ بنِ عَوفٍ: «أرأيتَ لو رَأيتُ رَجلًا قتَلَ أو سرَقَ أو زَنىٰ؟ قالَ: أرىٰ شَهادتَكَ شَهادةَ رَجلٍ مِن المُسلِمينَ. قالَ: أصبْتَ»[3]. ولا مُخالِفَ لهم مِن الصَّحابةِ نَعلمُه.

ولأنَّ حُقوقَ اللهِ تَعالىٰ مَوضوعةٌ علىٰ التَّخفيفِ والمُسامحةِ لإسقاطِها بالشُّبهةِ.

إلا في حدِّ القَذفِ خاصةً **عندَ الحَنفيةِ**؛ لأنَّ المُطالبةَ بإقامتِه مِن حُقوقِ الآدميينَ، والمَعنىٰ في سائرِ الحُدودِ أنَّ القاضِي وسائرَ المُسلِمينَ خَصمٌ فيها؛ إذ كانَتْ حقًّا للهِ تَعالىٰ خالصًا، كالشُّهودِ أنفسِهم، وكانَ القاضِي فيها بمَنزلةِ الشاهدِ[4].

(1) أخرجه البخاري (5004).
(2) رواه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (20292).
(3) رواه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (20293).
(4) «مختصر اختلاف العلماء» (3/ 369، 370)، و«شرح مختصر الطحاوي» (8/ 54، 55)، و«فتاوىٰ السغدي» (2/ 781)، و«الاختيار» (2/ 105)، و«شرح فتح القدير» (7/ 314)، و«الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 35، 37)، و«التمهيد» =



وذهَبَ الشافِعيةُ في قَولٍ والحَنابِلةُ في رِوايةٍ إلىٰ أنَّه يَجوزُ أنْ يَقضيَ بعِلمِه في الحُدودِ كما يَقضي بعِلمِه في الحُقوقِ(1).

وقد ذكَرَ الإمامُ ابنُ القَيمِ بعضَ حُججِ كلِّ فَريقٍ مِن المُجوِّزينَ والمانِعينَ فقالَ رَحِمَهُ اللَّهُ بعدَ أنْ ذكَرَ الخِلافَ:

«واحتَجُّوا -أيْ: المُجيزينَ- أيضًا بقَولِه تَعالىٰ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُونُواْ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ﴾ [النساء: 135] وليسَ مِن القِسطِ أنْ يَعلمَ الحاكمُ أنَّ أحدَ الخَصمينِ مَظلومٌ والآخرَ ظالمٌ ويَتركُ كلًّا منهما علىٰ حالِه.

قالَ الآخرونَ: ليسَ في هذا مَحذورٌ حيثُ لم يَأتِ المَظلومُ بحُجةٍ يَحكمُ له بها فالحاكمُ مَعذورٌ؛ إذ لا حُجةَ معَه يُوصلُ بها صاحبُ الحقِّ إلىٰ حقِّه، وقد قالَ سَيدُ الحُكامِ -صَلواتُ اللهِ وسَلامُه عليه-: «**إنَّكم تَختصمونَ إليَّ ولعلَّ بعضَكم يَكونُ أَلحنَ بحُجتِه مِن بَعضٍ فأَحسبُ أنَّه صادقٌ فأَقضىٰ له، فمَن قَضيتُ له بشَيءٍ مِن حقِّ أَخيه فلا يَأخذْه، فإنما أَقطعُ له قِطعةً مِن النارِ**»(2).

= (22/ 216، 219)، و«الاستذكار» (7/ 93، 94)، و«بداية المجتهد» (2/ 351، 352)، و«البيان والتحصيل» (16/ 313)، و«الحاوي الكبير» (16/ 322، 323)، و«البيان» (13/ 102، 104)، و«المغني» (10/ 101، 102)، و«شرح الزركشي» (3/ 371، 372)، و«الطرق الحكمية» (285، 288).

(1) «الحاوي الكبير» (16/ 322، 323)، و«البيان» (13/ 102، 104)، و«المغني» (10/ 101، 102)، و«شرح الزركشي» (3/ 371، 372)، و«الطرق الحكمية» (285، 288).

(2) أخرجه البخاري (6748)، ومسلم (1713).

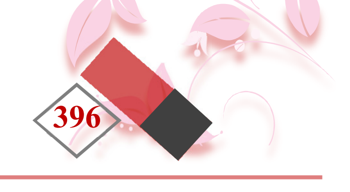
واحتَجُّوا بقَولِ النَّبيِّ صَلَّىٱللَّهُعَلَيۡهِوَسَلَّمَ: «**مَن رَأىٰ منكم مُنكرًا فليُغيرْه بيدِه، فإنْ لم يَستطعْ فبلسانِه، فإنْ لم يَستطعْ فبِقلبِه**» وإذا رَأىٰ الحاكمُ وَحدَه عُدوانَ رَجل علىٰ رَجلٍ وغصَبَه مالَه أو سمِعَ طَلاقَه لامرَأتِه وعِتقَه لعَبدِه، ثُم رَأىٰ الرَّجلَ مُستمرًا علىٰ إمساكِ الزَّوجةِ أو بَيعِ مَن صرَّحَ بعِتقِه فقد أقَرَّ علىٰ المُنكرِ الذي أُمرَ بتَغييرِه.

قالَ الآخرونُ: هو مَأمورٌ بتَغييرِ ما يَعلمُ الناسُ أنَّه مُنكَرٌ بحيثُ لا تَتطرقُ إليه تُهمةٌ في تَغييرِه، وأمَّا إذا عمَدَ إلىٰ رَجلٍ معَ زَوجتِه وأَمتِه ولَمْ يَشهدْ أَحدٌ أنَّه طلَقَها ولا أعتَقَها البَتةَ ولا سمِعَ بذلك أَحدٌ قطُّ ففرَّقَ بينَهما وزعَمَ أنَّه طلَّقَ وأعتَقَ، فإنَّه يُنسبُ ظاهرًا إلىٰ تَغييرِ المَعروفِ بالمُنكرِ وتَطرقِ الناسِ إلىٰ اتهامِه والوُقوعِ في عِرضِه.

وهل يَسوغُ للحاكمِ أنْ يَأتِيَ إلىٰ رَجلٍ مَستورٍ بينَ الناسِ غيرِ مَشهورٍ بفاحشةٍ وليسَ عليه شاهدٌ واحدٌ بها فيَرجمُه ويَقولُ رَأيتُه يَزني، أو يَقتلُه ويَقولُ سمِعتُه يَسبُّ، أو يُفرقُ بينَ الزَّوجينِ ويَقولُ سمِعْتُه يُطلقُ، وهل هذا إلا مَحضُ التُّهمةِ؟! ولو فُتحَ هذا البابُ ولا سيما لقُضاةِ الزَّمانِ لوجَدَ كلُّ قاضٍ له عُدوٌّ السَّبيلَ إلىٰ قَتلِ عَدوِّه ورَجمِه وتَفسيقِه والتَّفريقِ بينَه وبينَ امرَأتِه، ولا سيما إذا كانَت العَداوةُ خَفيةً لا يُمكنُ لعَدوِّه إثباتُها.

وحتىٰ لو كانَ الحقُّ هو حُكمُ الحاكمِ بعِلمِه لوجَبَ مَنعُ قُضاةِ الزَّمانِ مِن ذلك، وهذا إذا قيلَ في شُريحٍ وكَعبِ بنِ سَوارٍ وإياسِ بنِ مُعاويةَ والحَسنِ البَصريِّ وعِمرانِ الطَّلحيِّ وحَفصِ بنِ غياثٍ وأَضرابِهم كانَ فيه ما فيه.





وقد ثبَتَ عن أَبي بَكرٍ وعُمرَ وعَبدِ الرَّحمنِ بنِ عَوفٍ وابنِ عَباسٍ ومُعاويةَ المَنعُ مِن ذلك، ولا يُعرفُ لهم في الصَّحابةِ مُخالفٌ.

فذكَرَ البَيهقيُّ وغيرُه عن أَبي بَكرٍ الصِّديقِ أنَّه قالَ: «لو وجَدتُ رَجلًا علىٰ حدٍّ مِن حُدودِ اللهِ لَمْ أَحدَّه حتىٰ يَكونَ معي غيري».

وعن عُمرَ أنَّه قالَ لعَبدِ الرَّحمنِ بنِ عَوفٍ: «أرأيتَ لو رَأيتُ رَجلًا يَقتلُ أو يَسرقُ أو يَزني؟ قالَ: أَرىٰ شَهادتَكَ شَهادةَ رَجلٍ مِن المُسلِمينَ. قالَ: أصبْتَ». وعن عليٍّ نَحوُه.

وهذا مِن كَمالِ فِقهِ الصَّحابةِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ فإنَّهم أَفقهُ الأُمةِ وأَعلمُهم بمَقاصدِ الشَّرعِ وحُكمِه، فإنَّ التُّهمةَ مُؤثِّرةٌ في بابِ الشَّهاداتِ والأَقضيةِ وطَلاقِ المَريضِ وغيرِ ذلك، فلا تُقبلُ شَهادةُ السَّيدِ لعَبدِه، ولا العَبدِ لسَيدِه، ولا شَهادةُ الوالدِ لوَلدِه وبالعَكسِ، ولا شَهادةُ العَدوِّ علىٰ عَدوِّه، ولا يُقبلُ حُكمُ الحاكمِ لنَفسِه، ولا يَنفذُ حُكمُه علىٰ عَدوِّه، ولا يَصحُّ إقرارُ المَريضِ مَرضَ المَوتِ لوارثِه ولا لأَجنبيٍّ عند مالكٍ إذا قامَتْ شَواهدُ التُّهمةِ، ولا تُمنعُ المَرأةُ الميراثَ بطَلاقِه لها لأَجلِ التُّهمةِ، ولا يُقبلُ قَولُ المَرأةِ علىٰ ضُرتِها أنَّها أرضعَتْها، إلىٰ أَضعافِ ذلك مما يُردُّ ولا يُقبلُ للتُّهمةِ، ولذلك منَعْنا في مَسألةِ الظَّفَرَ أنْ يَأخذَ المَظلومُ مِن مالِ ظالمِه نَظيرَ ما خانَه فيه لأَجلِ التُّهمةِ، وإنْ كانَ إنما يَستوفي حقَّه.

ولقد كانَ سَيدُ الحُكامِ -صَلواتُ اللهِ وسَلامُه عليه- يَعلمُ مِن المُنافِقينَ ما يُبيحُ دِماءَهم وأَموالَهم، ويَتحققُ ذلك ولا يَحكمُ فيهم بعِلمِه معَ بَراءتِه عندَ اللهِ ومَلائكتِه وعِبادِه المُؤمنينَ مِن كلِّ تُهمةٍ؛ لئلا يَقولَ الناسُ: «إنَّ

مُحمدًا يَقتلُ أَصحابَه» ولمَّا رَآه بعضُ أَصحابِه معَ زَوجتِه صَفيةَ بِنتِ حُيَيٍّ قالَ: «رُويدَكما، إنَّها صَفيةُ بِنتُ حُيَيٍّ» لئلا تَقعَ في نُفوسِهما تُهمةٌ له.

ومَن تَدبَّرَ الشَّريعةَ وما اشتمَلَتْ عليه مِن المَصالحِ وسدِّ الذَّرائعِ تبيَّنَ له الصَّوابُ في هذه المَسألةِ، وباللهِ التَّوفيقُ»[1].

المَسألةُ الثانيةُ: حُكمُ القاضِي وهو غضبانُ:

اتفَقَ أَهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ القاضِي لا يَنبغي له أنْ يَقضيَ وهو غَضبانُ، ويَنبغي أنْ يَعتمدَ بنَظرِه الوَقتَ الذي يَكونُ فيه ساكنَ النَّفسِ مُعتدلَ الأَحوالِ؛ ليَقدرَ علىٰ الاجتِهادِ في النَّوازلِ ويَحترسَ مِن الزَّللِ في الأَحكامِ. فإنْ تغيَّرَتْ حالُه بغَضبٍ أو حَردٍ تغيَّرَ فيها عَقلُه وخُلقُه توقَّفَ عن الحُكمِ؛ احترازًا مِن الزَّللِ فيه لمَا رواه الشَّيخانِ عن عَبدِ المَلكِ بنِ عُميرٍ سمِعْتُ عبدَ الرَّحمنِ بنِ أَبي بَكرةَ قالَ: كتَبَ أَبو بَكرةَ إلىٰ ابنِه -وكانَ بسِجستانَ- بألَّا تَقضيَ بينَ اثنينِ وأنت غَضبانُ فإنِّي سمِعْتُ النَّبيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقولُ: «**لا يَقضينَّ حَكَمٌ بينَ اثنينِ وهو غَضبانُ**»[2].

ولأنَّه إذا غضِبَ تغيَّرَ عَقلُه ولمْ يَستوفِ رَأيَه وفِكرَه.

وفي مَعنىٰ الغَضبِ كلُّ ما شغَلَ فِكرَه مِن الجُوعِ المُفرطِ، والعَطشِ الشَّديدِ، والوَجعِ المُزعِجِ، ومُدافعةِ أَحدِ الأَخبثينِ، وشِدةِ النُّعاسِ، والهمِّ والغمِّ والحُزنِ والفَرحِ، فهذه كلُّها تَمنعُ الحاكمَ؛ لأنَّها تَمنعُ حُضورَ القَلبِ

---

(1) «الطرق الحكمية» ص(289، 292).

(2) أخرجه البخاري (3739)، ومسلم (1717).

واستِيفاءَ الفِكرِ الذي يُتوصلُ به إلىٰ إصابةِ الحقِّ في الغالبِ، فهي في مَعنىٰ الغَضبِ المَنصوصِ عليه فتَجري مَجراه.

فمَن قصَرَ النَّهيَ علىٰ الغَضبِ وَحده دونَ الهمِّ المُزعِجِ والخَوفِ المُقلِقِ والجُوعِ والظَّمأِ الشَّديدِ وشُغلِ القَلبِ المانعِ مِن الفَهمِ؛ فقد قلَّ فِقهُه وفَهمُه.

وإنْ حكَمَ في هذه الأحوالِ صحَّ حُكمُه عندَ الحَنفيةِ والمالِكيةِ والشافِعيةِ والحَنابلةِ في المَذهبِ؛ لأنَّ الزُّبيرَ ورَجلًا مِن الأنصارِ اختصَما إلىٰ رَسولِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في شِراجِ الحَرةِ فقالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ للزُّبيرِ: «اسقِ زَرعَكَ ثُم أرسلِ الماءَ إلىٰ جارِكَ، فقالَ: الأنصاريُّ: وإنْ كانَ ابنُ عَمتِكَ يا رَسولَ اللهِ. فغضِبَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حتىٰ احمَرَّ وَجهُه، ثُم قالَ للزُّبيرِ: اسقِ زَرعَكَ واحبسِ الماءَ حتىٰ يَبلغَ الجَدرِ ثُم أرسلْه إلىٰ جارِكَ»[1]. فحكَمَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في حالِ الغَضبِ.

وذهَبَ القاضِي مِن الحَنابلةِ إلىٰ أنَّه إذا حكَمَ في هذه الحالِ لا يَنفذُ قَضاؤُه؛ لأنَّه مَنهيٌّ عنه، والنَّهيُ يَقتضي فَسادَ المَنهي عنه.

قالَ ابنُ رُشدٍ: «اتفَقُوا -فيما أَعلمُ- علىٰ أنَّه يَنفذُ حُكمُه ويُحتملُ أنْ يُقالَ لا يَنفذُ فيما وقَعَ عليه النصُّ وهو الغَضبانُ؛ لأنَّ النَّهيَ يَدلُّ علىٰ فَسادِ المَنهيِّ عنه»[2].

---

(1) أخرجه البخاري (4309)، ومسلم (2357).

(2) «بداية المجتهد» (2/ 355)، وينظر: «شرح فتح القدير» (7/ 271)، و«شرح صحيح البخاري» (8/ 226)، و«الكافي» (497)، و«القوانين الفقهية» ص(195)، و«الحاوي» =

المَسألةُ الثالثةُ: حُكمُ الحاكمِ لا يُزيلُ الشَّيءَ عن صِفتِه:

اختلَفَ الفُقهاءُ فيما إذا حكَمَ الحاكمُ هل يُزيلُ الشَّيءَ عن صِفتِه أم لا؟

فذهَبَ الإمامُ أبو حَنيفةَ رَحِمَهُ اللَّهُ إلىٰ أنَّ حُكمَ الحاكمِ يَصحُّ ظاهرًا وباطنًا، فإذا حكَمَ الحاكمُ بعَقدٍ أو فَسخٍ أو طَلاقٍ نفَذَ حُكمُه ظاهرًا وباطنًا، فلو أنَّ رَجلينِ تعمَّدا الشَّهادةَ علىٰ رَجلٍ بالزُّورِ أنَّه طلَّقَ امرَأتَه فقبِلَهما القاضِي بظاهرِ عَدالتِهما ففرَّقَ بينَ الزَّوجينِ لجازَ لأحدِ الشاهدينِ نِكاحُها بعدَ قَضاءِ عِدتِها وهو عالمٌ بتَعمدِه الكَذبَ.

ولو أنَّ رَجلًا ادَّعىٰ نِكاحَ امرَأةٍ وهو يَعلمُ أنَّه كاذبٌ، وأقامَ شَاهدي زُورٍ فحكَمَ الحاكمُ حلَّتْ له بذلك وصارَتْ زَوجتَه.

قالَ ابنُ المُنذرِ: وتفرَّدَ أَبو حَنيفةَ فقالَ: لو استَأجرَتِ امرَأةٌ شاهدينِ شهِدا لها بطَلاقِ زَوجِها وهما يَعلمانِ كَذبَهما وتَزويرَهما فحُكمِ الحاكمِ بطَلاقِها يُحلُّ لها أنْ تَتزوجَ، وحلَّ لأحدِ الشاهدينِ نِكاحُها.

واحتَجَّ بما رُويَ عن عَليٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «أنَّ رَجلًا ادَّعىٰ علىٰ امرَأةٍ نِكاحَها فرفَعَها إلىٰ عليٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فشهِدَ له شاهِدانِ بذلك، فقَضىٰ بينَهما بالزَّوجيةِ، فقالَتْ: واللهِ ما تزوَّجَني يا أَميرَ المُؤمنينَ، اعقدْ بيننَا عَقدًا حتىٰ أَحلَّ له.

=
الكبير» (16/ 32، 33)، و«المهذب» (2/ 293)، و«شرح صحيح مسلم» (12/ 15)، و«المغني» (10/ 99)، و«الكافي» (4/ 442)، و«علام الموقعين» (1/ 217)، و«شرح الزركشي» (3/ 369، 370)، و«المبدع» (10/ 38، 39)، و«الإنصاف» (11/ 109)، و«كشاف القناع» (6/ 395).

فقالَ: شاهِداكِ زوَّجاكِ». فقد طلَبَتْ منه أنْ يَعفَّها عن الزِّنىٰ، بل يَعقدَ النِّكاحَ بينهما، فلمْ يُجبْها إلىٰ ذلك، ولا يُقالُ إنما لَمْ يُجبْها إلىٰ ذلك لأنَّ الزَّوجَ لمْ يَرضَ بذلك؛ لأنَّا نَقولُ ليسَ كذلك، بل الزَّوجُ راضٍ؛ لأنَّه يَدَّعي النِّكاحَ والمَرأةُ رضِيَتْ أيضًا، حيثُ قالَتْ: «فزوِّجْني منه»، وكانَ يَتيسرُ عليه ذلك، فقد كانَ الزَّوجُ راغبًا فيها ثُم لَمْ يَشتغلْ به، وبيَّنَ أنَّ مَقصودَهما قد حصَلَ بقَضائِه فقالَ: «شاهِداكِ زوجَّاكِ». أيْ: ألزَمانِي القَضاءَ بالنِّكاحِ بينكما فثبَتَ النِّكاحُ بقَضاءٍ، وما نُقلَ عنه في هذا البابِ كالمَرفوعِ إلىٰ رَسولِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فلا طَريقَ إلىٰ مَعرفةِ ذلك حَقيقةً بالرَّأيِ.

والمَعنىٰ فيه أنَّه قَضىٰ بأمرِ اللهِ تَعالىٰ فيما له فيه وِلايةُ الإنشاءِ، وقَضاؤُه بأَمرِ اللهِ تَعالىٰ يَكونُ نافذًا حَقيقةً لاستِحالةِ القَولِ بأنْ يَأمرَ اللهُ تَعالىٰ بالقَضاءِ ثُم لا يَنفذُ ذلك القَضاءُ منه، وبَيانُ الوَصفِ أنَّه لمَّا تفحَّصَ عن أَحوالِ الشُّهودِ وزُكُّوا عندَه سرًّا وعَلانيةً وجَبَ عليه القَضاءُ بشَهادتِهم حتىٰ لو امتَنعَ مِن ذلك يَأثمُ ويُخرجُ ويُعزلُ ويُعذرُ، فعرَفْنا أنَّه صارَ مَأمورًا بالقَضاءِ؛ وهذا لأنَّه لا طَريقَ له إلىٰ مَعرفةِ حَقيقةِ الصِّدقِ والكَذبِ مِن الشَّهادةِ؛ لأنَّ اللهَ تَعالىٰ لَمْ يَجعلْ لنا طَريقًا إلىٰ مَعرفةِ حَقيقةِ الصِّدقِ مِن خَبرِ مَن هو غيرِ مَعصومٍ عن الكَذبِ ولا يَتوجَّهُ عليه شَرعًا الوُقوفُ علىٰ ما لا طَريقَ له إلىٰ مَعرفتِه؛ لأنَّ التَّكليفَ بحَسبِ الوُسعِ، والذي في وُسعِه التَّعرفُ علىٰ أَحوالِ الشُّهودِ، فإنِ استَقصىٰ ذلك غايةَ الاستقصاءِ فقد أتىٰ بما في وُسعِه، وصارَ مَأمورًا بالقَضاءِ؛ لأنَّ ما وراءَ هذا ساقطٌ عنه باعتِبارِ أنَّه ليسَ في وُسعِه، ثُم إنما يَتوجَّه عليه الأَمرُ بحسَبِ الإِمكانِ، والمَأمورُ به أنْ

يَجعلَها بقَضائِه زَوجتَه، فلذلك طَريقانِ: إظهارُ نِكاحٍ إنْ كانَ، وإنشاءُ عَقدٍ بينهما، فإذا لَمْ يَسبقْ منهما عَقدٌ تعذَّرَ إظهارُه بالقَضاءِ فيَتعينُ الإنْشاءُ؛ إذ ليسَ هنا طَريقٌ آخر فيَثبتُ له وِلايةُ الإنشاءِ بهذا النَّوعِ مِن الدَّليلِ الشَّرعيِّ ويَجعلُ إنشاءَه كإنشاءِ الخَصمينِ فيَثبتُ الحِلُّ به بينَهما حَقيقةً، بل قَضاؤُه أَولىٰ وأَقوىٰ مِن إنشاءِ الخَصمينِ عن اتفاقٍ، ألَا تَرىٰ أنَّ في المُجتهداتِ صِفةُ اللُّزومِ يَثبتُ بإنشاءِ القاضِي ولا يَثبتُ بإنشاءِ الخَصمينِ فعرَفْنا أنَّ قَضاءَه أَقوىٰ مِن إنشاءِ الخَصمينِ.

ولأنَّ اللِّعانَ يَنفسِخُ به النِّكاحُ، وإنْ كانَ أَحدُهما كاذبًا فالحُكمُ أَولىٰ[1].

وذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ المالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ وأَبو يُوسفَ ومُحمدٌ مِن الحَنفيةِ إلىٰ أنَّ حُكمَ الحاكمِ لا يُزيلُ الشَّيءَ عن صِفتِه ولا يُحلُّ حُكمُ الحاكمِ شَيئًا كانَ حَرامًا قبلُ، ولا يُحرمُ ما كانَ حَلالًا قبلُ.

فإذا حكَمَ حاكمٌ لطالبِ حقٍّ بشَهادةِ شاهدين فإنْ كانا صادقَينِ كانَ حُكمُه صَحيحًا في الظاهرِ والباطنِ، وإنْ كانا كاذِبينِ كانَ حُكمُه نافذًا في الظاهرِ وباطلًا في الباطنِ، ولَمْ يَحلَّ للمَحكومِ له فيما بينَه وبينَ اللهِ تَعالىٰ أنْ يَستبيحَ ما حكَمَ به سُواءٌ كانَ مالًا أو فَرجًا أو قَتلًا، وهكذا لو طُولبَ بمالٍ يُقبلُ فيه قَولُه معَ يَمينِه كالوَدائعِ، والشِّركِ، والمُضارباتِ، فأحلَفَه الحاكمُ عندَ إنكارِه، وإنْ كانَ صادقًا برِئَ في الظاهرِ والباطنِ، وإنْ كانَ كاذبًا برِئَ

(1) «فتاوىٰ السغدي» (2/ 784، 785)، و«المبسوط» (16/ 180، 182)، و«الاختيار» (2/ 105، 106)، و«تبيين الحقائق» (2/ 116)، و«درر الحكام» (8/ 389)، و«مجمع الأنهر» (3/ 237)، و«حاشية ابن عابدين» (5/ 405، 406).

في الظاهرِ دونَ الباطنِ، ولمْ يَستبحْ ما حلَفَ عليه، ولا يُحيلُ حُكمُ الحاكمِ الأُمورَ عما هي عليه في الباطنِ.

والدَّليلُ علىٰ هذا الكِتابُ والسُّنةُ والاعتِبارُ.

فأمّا الكِتابُ: فقولُه تعالىٰ: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ وَتُدْلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ لِتَأْكُلُواْ فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَٰلِ ٱلنَّاسِ﴾ [البَقَرَة: 188] الآيةَ. وفي تَفسيرِ هذه الآيةِ دَلائلُ كالنُّصوصِ فقولُه: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ﴾ [البَقَرَة: 188] فيه تَأويلانِ: أَحدُهما: بالظُّلم. والثاني: بالحَرام. ولا يَنفكُّ الحُكمُ بشَهادةِ الزُّورِ منها. وفي قَولِه تَعالىٰ: ﴿وَتُدْلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ﴾ [البَقَرَة: 188] تَأويلانِ: أَحدُهما: وتترافَعوا فيها إلىٰ الحُكامِ. والثاني: وتَحتجُّوا بها عندَ الحُكامِ. وهذه صِفةُ المَشهودِ له بالزُّورِ. وفي قَولِه: ﴿لِتَأْكُلُواْ فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَٰلِ ٱلنَّاسِ بِٱلْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ ۝١٨٨﴾ [البَقَرَة: 188] أي: أموالُ فَريقٍ مِن الناسِ. ﴿بِٱلْإِثْمِ﴾ [البَقَرَة: 188] فيه تَأويلانِ: أَحدُهما: بشَهادةِ الزُّورِ، وهذا نصٌّ. والثاني: بالجُحودِ، وهو في مَعنىٰ النصِّ.

وأمّا السُّنةُ: فعن أُمِّ سَلمةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**إنما أنا بَشرٌ، وإنَّكم تَختصمونَ إليَّ، ولعلَّ بعضَكم أنْ يَكونَ أَلحنَ بحُجتِه مِن بعضٍ، فأَقضي له علىٰ غيرِه بما أَسمعُ منه، فمَن قَضيتُ له بشَيءٍ مِن حقِّ أَخيه، فلا يَأخذْه منه فإنَّما أَقطعُ له قِطعةً مِن النارِ**»[1]. وهذا نصٌّ؛ لأنَّه أخبَرَ أنَّه يَقضي بالظاهرِ، وأنَّه علىٰ حَقيقتِه في الباطنِ لا يُحلُّ حَرامًا، ولا يُحرمُ حَلالًا.

(1) أخرجه البخاري (6748)، ومسلم (1713).

وعن أَبي هُريرَةَ قالَ: «قُتلَ رجلٌ علىٰ عَهدِ رَسولِ اللهِ صَلَّىٰ اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فدُفعَ القاتلُ إلىٰ وَليّه، فقالَ القاتلُ: يا رَسولَ اللّهِ، واللهِ ما أَرَدْتُ قَتلَه. فقالَ رَسولُ اللهِ صَلَّىٰ اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**أمَا إنَّه إنْ كانَ قَولُه صادقًا فقتَلْتَه دخلْتَ النارَ فخَلَّىٰ عنه الرَّجلُ**». قالَ: وكانَ مَكتوفًا بنِسعةٍ، قال: فخرَجَ يَجُرُّ نِسعَتَه، قال: فكانَ يُسمَّىٰ ذا النِّسعةِ»[1]. والنِّسعةُ حَبلٌ.

فمَوضعُ الدَّليلِ منه أنَّ النَّبيَّ صَلَّىٰ اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عدَّ إذنَه في قَتلِه أخبرَ أنَّه كانَ صادقًا، فأحرَمَ قَتلَه، فدلَّ علىٰ نُفوذِ الحُكمِ في الظاهرِ دونَ الباطنِ.

وأمَّا الاعتِبارُ: فهو أنَّ شَهادةَ الزُّورِ أَفسدُ مِن شَهادةِ العَبدِ والكافرِ، وحُكمُ الأَموالِ أَخفُّ مِن حُكمِ الفُروجِ، فلمَّا لَمْ يَنفذِ الحُكمُ في الباطنِ بشَهادةِ العَبدِ والكافرِ كانَ أَولىٰ ألَّا تَنفذَ في الفُروجِ بشَهادةِ الزُّورِ، ولمَّا لَمْ يَنفذْ بشَهادةِ الزُّورِ في الأَموالِ كانَ أَولىٰ ألَّا تَنفذَ في الفُروجِ، ويَتحررُ مِن اعتلالِ هذا الاستِدلالِ قِياسانِ:

أَحدُهما: أنَّ كلَّ شَهادةٍ لا يَنفذُ بها حُكمُ الباطنِ في الأَموالِ لَمْ يَنفذْ في الفُروجِ قِياسًا علىٰ شَهادةِ العَبدِ والكافرِ.

والقِياسُ الثاني: أنَّ كلَّ حُكمٍ لا يَنفذُ في الباطنِ بشَهادةِ العَبدِ والكافرِ لَمْ يَنفذْ بشَهادةِ الزُّورِ، بخِلافِ الحُكمِ في الأَموالِ.

فإنْ قالُوا: الأَموالُ لا مَدخلَ للحُكامِ في نَقلِها، ولهم مَدخلٌ في نَقلِ

(1) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: رواه أبو داود (4489)، والترمذي (1407)، والنسائي (4722)، وابن ماجه (2690).

الفُروجِ بتَزويجِ الأَيامىٰ، ووُقوعِ الفُرقةِ بالعِنةِ والفَسخِ بالعُيوبِ، فلذلك وقَعَ الفَرقُ بينَ الأَموالِ والفُروجِ.

والعَبدُ والكافرُ ليسَ مِن أَهلِ الشَّهادةِ، وشاهدُ الزُّورِ مِن أَهلِ الشَّهادةِ، فلذلك وقَعَ الفَرقُ بينهما.

قيلَ: الجَوابُ عن فَرقِه بينَ الأَموالِ والفُروجِ مِن وَجهينِ:

أَحدُهما: أنَّ له في نَقلِ الأَموالِ وِلايةٌ كالفُروجِ؛ لأنَّ له أنْ يُبيحَ علىٰ الصَّغيرِ مالَه لحاجتِه، وعلىٰ المُفلسِ مالَه لحاجةِ غُرمائِه.

والثاني: ليسَ له وِلايةٌ في نَقلِ الفُروجِ، كما ليسَ له وِلايةٌ في نَقلِ الأَموالِ؛ لأنَّه لا يُزوجُ، ولا يَفسخُ إلا باختِيارٍ، ولو ملَكَ الوِلايةَ لنقلَها بالاختِيارِ.

وعن فَرقِه بينَ شَهادةِ الزُّورِ وبينَ شَهادةِ العَبدِ والكافرِ جَوابانِ:

أَحدُهما: أنَّه لمَّا استوَيا في إبطالِ الحُكمِ عندَ العِلمِ بهما قبلَ الحُكمِ وجَبَ أنْ يَستوِيا فيه عندَ العِلمِ بهما بعدَ الحُكمِ.

والثاني: أنَّه سمِعَ شَهادةَ الزُّورِ علىٰ أنَّها ليسَتْ بزُورٍ، كما يَسمعُ شَهادةُ العَبدِ علىٰ أنَّه ليسَ بعَبدٍ، فلمَّا كانَ خَطؤُه في العَبدِ مُبطِلًا لحُكمِه في الحالَينِ وجَبَ أنْ يَكونَ خَطؤُه في شَهادةِ الزُّورِ مُبطِلًا لحُكمِه في الحالَينِ؛ ولأنَّه يَصيرُ بشَهادةِ الزُّورِ فاسقًا، وحُكمُه بشَهادةِ الفاسقِ مَردودٌ في الحالينِ نصًّا، وردَّ شَهادةَ العَبدِ في الحالينِ اجتِهادًا، ثُم مِن الدَّليلِ علىٰ ذلك أنَّ الحُكمَ يَبطلُ بفَسادِ الشَّهادةِ كما يَبطلُ إذا خالفَ باجتِهادِه نصًّا، فلمَّا كانَ فَسادُه

مُخالفةُ النصِّ يَبطلُ ظاهرًا وباطنًا وجَبَ أنْ يَكونَ فَسادُ بشَهادةٍ مُوجبًا لإِبطالِه ظاهرًا وباطنًا.

فإنْ قيلَ: ما خالَفَ النصَّ لا يَكونُ حُكمًا.

قيلَ: وكذلك ما أَمضاه بشَهادةِ الزُّورِ لا يَكونُ حُكمًا، ولأنَّه حُكمٌ بشَهادةِ زُورٍ، فوجَبَ أنْ يَكونَ باطلًا كالحُكمِ بالقِصاصِ.

فأمَّا الجَوابُ عن حَديثِ عليٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ مِن قَولِه: شاهِداكِ زوَّجاكِ، فمِن ثَلاثةِ أَوجهٍ:

أَحدُها: أنَّه مَجهولٌ عندَ أَصحابِ الحَديثِ، فكانَ أَسوأَ حالًا مما ضُعفَ إِسنادُه.

والثاني: أنَّه لمْ يَعلمْ كذِبَ الشُّهودِ، فلمْ يُبطِلْ شَهادتَهم، والخِلافُ إذا علِمَها.

والثالثُ: أنَّهم لا يَحملونَه علىٰ قَولِه: «شاهِداكِ زوَّجاكِ»، لأنَّهم يَجعلونَ الحاكمَ مُزوِّجًا لها دونَ الشاهِدِ، وقد كانَ شُريحٌ يَقضي في أيامِ عليٍّ، فإذا حكَمَ لرَجلٍ بشاهدينِ، قالَ له: «يا هذا إنَّ حُكمي لا يُبيحُ لك ما هو حَرامٌ عليكَ»، ولو خالَفَه عليٌّ فيه لأنكَرَه عليه.

وأمَّا الجَوابُ عن قياسِهم علىٰ شَهادةِ الصِّدقِ فهو استحالةُ الجَمعِ بينَهما بالقَبولِ؛ لقَبولِ الصِّدقِ وردِّ الكَذبِ ونُفوذِ الحُكمِ في الظاهرِ؛ لاستِوائِهما في الجَهلِ بالكَذبِ، ولو علِمَ لمَا نفَذَ في الظاهرِ كما لم يَنفذْ في الباطنِ.



وأمَّا الجَوابُ عن قياسِهم علىٰ اللِّعانِ، فمِن وَجهينِ:

أَحدُهما: أنَّ الحُكمَ لَمْ يَنفذْ بالكَذبِ، وإنما نفَذَ باللِّعانِ.

والثاني: أنَّ اللِّعانَ استِئنافُ فُرقةٍ، والحُكمُ بشَهادةِ الزُّورِ إنما هو تَنفيذٌ لفُرقةٍ سابقةٍ، فإذا لَمْ تَكنْ لَمْ يَصحَّ تَنفيذُ مَعدومٍ.

وأمَّا الجَوابُ عما استدَلُّوا به مِن حُكمِ الحاكمِ مِن مَسائلِ الاجتِهادِ، فهو أنْ ليسَ في الباطنِ ما يُخالفُ الظاهرَ، فلذلك نفَذَ حُكمُه في الظاهرِ والباطنِ، وخالَفَ شَهادةَ الزُّورِ التي تُخالفُ الظاهرُ فيها الباطنَ، فلذلك نفَذَ حُكمُه في الظاهرِ دونَ الباطنِ[1].

المَسألةُ الخامسةُ: للقاضِي أخذُ الرِّزقِ على القَضاءِ:

نصَّ عامةُ العُلماءِ علىٰ أنَّ القاضِي إذا كانَ مُحتاجًا جازَ له أَخذُ الرِّزقِ مِن بَيتِ مالِ المُسلمينَ، وإنْ لَمْ يَكنْ مُحتاجًا فاختلَفُوا فيه واتفَقُوا علىٰ أنَّه لا يَجوزُ أَخذُ الأُجرةِ علىٰ القَضاءِ، وإنما يأخذ رِزقًا.

قالَ الإمامُ الكاسانيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «وهل للقاضِي أنْ يَأخذَ الرِّزقَ فإنْ كانَ فَقيرًا له أنْ يَأخذَ؛ لأنَّه يَعملُ للمُسلمينَ فلا بدَّ له مِنَ الكِفايةِ، ولا كِفايةَ له، فكانَتْ كِفايتُه في بَيتِ المالِ إلا أنْ يَكونَ له ذلك أُجرةُ عَملِه، ويَنبغي للإمامِ أنْ يُوسعَ عليه وعلىٰ عيالِه كيلا يَطمعَ في أَموالِ الناسِ.

(1) «الذخيرة» (10/ 146، 147)، و«الفروق» (4/ 100، 101)، و«الحاوي الكبير» (17/ 11، 12)، و«المغني» (10/ 105)، و«فتح الباري» (12/ 141، 142)، و«المبدع» (10/ 99)، و«الإنصاف» (11/ 312)، و«مطالب أولي النهىٰ» (6/ 533).

ورُوِيَ: «أنَّ رَسولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لمَّا بعَثَ عَتابَ بنَ أُسيدٍ إلىٰ مَكةَ ووَلاه أَمرَها رزَقَه أَربعمائةَ دِرهمٍ في كلِّ عامٍ»

ورُوِيَ أنَّ الصَّحابةَ الكِرامَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ أَجروا لسَيدِنا أَبي بَكرٍ الصِّديقِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ كلَّ يَومٍ دِرهمًا وثُلثا أو ثُلثينِ مِن بَيتِ المالِ.

وكذا رُوِيَ أنَّه كانَ لسَيدِنا عُمرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ مِثلُ ذلك مِن بَيتِ المالِ، وكانَ لسَيدِنا عليٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ كلَّ يَومٍ قَصعةٌ مِن ثَريدٍ.

ورزَقَ سَيدُنا عُمرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ شُريحًا.

ورُوِيَ أنَّ سَيدَنا عليًّا فرَضَ له خمسَمائةِ دِرهمٍ في كلِّ شَهرٍ.

وإنْ كانَ غَنيًّا اختلَفُوا فيه، قالَ بعضُهم: لا يَحلُّ له أنْ يَأخذَ لأنَّ الأَخذَ بحُكمِ الحاجةِ، ولا حاجةَ له إلىٰ ذلك.

وقالَ بعضُهم: يَحلُّ له الأَخذُ، والأَفضلُ له أنْ يَأخذَ.

أمَّا الحلُّ فلمَا بيَّنا أنَّه عاملٌ للمُسلِمينَ فكانَتْ كِفايتُه عليهم لا مِن طَريقِ الأَجرِ، وأمَّا الأَفضليةُ فلأنَّه وإنْ لَمْ يَكنْ مُحتاجًا إلىٰ ذلك فربما يَجيءُ بعدَه قاضٍ مُحتاجٌ وقد صارَ ذلك سُنةً ورَسمًا فتَمتنِعُ السَّلاطينُ عن إبطالِ رِزقِ القُضاةِ إليهم خُصوصًا سَلاطينَ زَمانِنا، فكانَ الامتناعُ مِن الأَخذِ شحًّا بحقِّ الغيرِ، فكانَ الأَفضلُ هو الأَخذُ[1].

وقالَ ابنُ فَرحونَ المالِكيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ: «قالَ المازِريُّ: «وأمَّا الارتزاقُ مِن بَيتِ المالِ فإنَّ مَن تعيَّنَ عليه القَضاءُ وهو في غِنىٰ عن الارتزاقِ منه فإنَّه

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 13، 14)، و«الفتاوىٰ الهندية» (3/ 329، 330).

يُنهىٰ عن أخذِ العِوضِ علىٰ القَضاءِ؛ لأنَّ ذلك أَبلغُ في المَهابةِ وأَدعىٰ للنُفوسِ إلىٰ اعتقادِ التَّعظيمِ والجَلالةِ، وإنْ كانَ القَضاءُ لَمْ يَتعينْ عليه وهو مُحتاجٌ إلىٰ طَلَبِ الرِّزقِ مِن بَيتِ المالِ ساغَ له أَخذُ ذلك»، ومِن مُفيدِ الحُكامِ: قالَ أَصبغُ: «ولا يَنبغي له أنْ يَأخذَ رِزقَه إلا مِن الخُمسِ أو مِن الجِزيةِ أو مِن عُشورِ أَهلِ الذِّمةِ»[1].

وقالَ الإمامُ العِمرانِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «وأمَّا أَخذُ الرِّزقِ علىٰ القَضاءِ فيُنظرُ فيه: فإنْ كانَ قد تعيَّنَ عليه القَضاءُ، فإنْ كانَ له كِفايةٌ لَمْ يَجزْ له أَخذُ الرِّزقِ عليه؛ لأنَّه فَرضٌ توَجَّه عليه، فلا يَجوزُ له أَخذُ الرِّزقِ عليه معَ الاستغناءِ عنه. وإنْ لَمْ يَكنْ له كِفايةٌ أو كانَ مُكتسِبًا وإذا اشتغَلَ بالقَضاءِ تعطَّلَ عليه الكَسبُ جازَ له أَخذُ الرِّزقِ عليه؛ لأنَّه إذا اشتغَلَ بالقَضاءِ بطَلَ عليه كَسبُه وذهَبَ مَعاشُه.

وإنْ لَمْ يَتعينْ عليه القَضاءُ، فإنْ كانَتْ له كِفايةٌ فالمُستحبُّ له ألَّا يَأخذَ عليه رِزقًا؛ لأنَّه قُربةٌ في حقِّه، فكُرِهَ له أَخذُ العِوضِ عليه، وإنْ أَخذَ الرِّزقَ عليه جازَ؛ لمَا رُوِيَ: «أنَّ أَبا بَكرٍ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ لمَا ولِيَ الخِلافةَ خرَجَ إلىٰ السُّوقِ برِزمةِ ثِيابٍ، فقالُوا: ما هذا؟ فقالَ: أنا كاسبُ أَهلي، فقالُوا: لا يَصلحُ هذا معَ الخِلافةِ، فاجتمَعَتِ الصَّحابةُ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمْ وقدَّرُوا له كلَّ يَومٍ دِرهمين مِن بَيتِ المالِ». ورُوِيَ: «أنَّ الصَّحابةَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمْ جعَلُوا له كلَّ يَومٍ شاتينِ؛ شاةً لغَدائِه وشاةً لعَشائِه، وأَلفَ دِرهمٍ في كلِّ سنةٍ، فلمَا ولِيَ عُمرُ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ قالَ:

---

(1) «تبصرة الحكام» (1/ 27).

لا يَكفيني ذلك، فأضعفُوا له ذلك». وإذا ثبَتَ ذلك في الإمامةِ كانَ في القَضاءِ مثلُه؛ لأنَّهما في مَعنًى واحدٍ.

ورُوِيَ: أنَّ عُمرَ قالَ: «أنزَلْتُ نَفسي من هذا المالِ بمَنزلةِ وَليِّ اليَتيمِ: ﴿وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلۡيَسۡتَعۡفِفۡۖ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلۡيَأۡكُلۡ بِٱلۡمَعۡرُوفِ﴾ [النساء: 6]».

ورُوِيَ: «أنَّ عُمرَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ بعَثَ إلىٰ الكُوفةِ عَمارَ بنَ ياسرٍ واليًا، وعَبدَ اللهِ بنَ مَسعودٍ قاضيًا، وعُثمانَ بنَ حُنيفٍ ماسحًا، وفرَضَ لهم كلَّ يوم شاةً؛ نِصفُها وأَطرافُها لعمارٍ، والنصفُ الآخرُ بينَ عَبدِ اللهِ وعُثمانَ، وقالَ: إنَّ بَلدًا يَخرجُ منها كلَّ يوم شاةٌ لسَريعٌ خَرابُها»، «ولمَّا وَلىٰ عُمرُ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ شُريحًا القَضاءَ أَجرىٰ له كلَّ شَهرٍ مائةَ دِرهمٍ»، «ولمَّا وَلاه عليٌّ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ أَجرىٰ له ذلك». ولأنَّ مالَ بَيتِ المالِ للمَصالحِ، وهذا مِن المَصالحِ.

ولا يَكونُ ما يَأخذُه القاضِي أُجرةً، وإنما هو رِزقٌ، كالذي يَأخذُه الإمامُ والمُؤذِّنُ.

وإنْ عقَدَ الإِجارةَ علىٰ القَضاءِ لَمْ يَصحَّ؛ لأنَّه عَملٌ غيرُ مَعلوم.

وإنْ وجَدَ الإمامُ مَن يَتطوعُ للقَضاءِ مِن غيرِ رزقٍ يَأخذُه لَمْ يُولِّ القَضاءَ مَن يَطلبُ الرِّزقَ. ويَدفعُ إلىٰ القاضِي معَ رِزقِه شَيءٌ للقَراطيسِ التي يَكتبُ بها المَحاضرَ والسِّجلاتِ مِن بَيتِ المالِ؛ لأنَّ ذلك مِن المَصالحِ. فإنْ لَمْ يَكنْ في بَيتِ المالِ شَيءٌ، أو كانَ وهناك ما هو أَهمُّ منه يُحتاجُ إليه لذلك، قالَ القاضِي لمَن ثبَتَ له الحقُّ: إنِ اخترتَ أنْ تَأتيَ بكاغدٍ أَكتبُ لك ذلك فافعلْ.



ويُدفعُ للقاضِي معَ رِزقِه لمَن يَكونُ علىٰ بابِه مِن الوُكلاءِ؛ لأنَّه يَحتاجُ إلىٰ ذلك كما يُحتاجُ إلىٰ العاملِ في الصَّدقاتِ»(1).

وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «يَجوزُ للقاضِي أَخذُ الرِّزقِ، ورخَّصَ فيه شُريحٌ وابنُ سِيرينَ والشافِعيُّ وأَكثرُ أهلِ العِلمِ.

ورُوِيَ عن عُمرَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ أنَّه استعمَلَ زَيدَ بنَ ثابتٍ علىٰ القَضاءِ وفرَضَ له رِزقًا، ورزَقَ شُريحًا في كلِّ شَهرٍ مائةَ دِرهمٍ، وبعَثَ إلىٰ الكُوفةِ عَمارًا وعُثمانَ بنَ حُنيفٍ وابنَ مَسعودٍ ورزَقَهم كلَّ يَومٍ شاةً، نِصفُها لعَمارٍ، ونِصفُها لابنِ مَسعودٍ وعُثمانَ، وكانَ ابنُ مَسعودٍ قاضيَهم ومُعلِّمَهم.

وكتَبَ إلىٰ مُعاذِ بنِ جَبلٍ وأَبي عُبيدةَ حينَ بعثَهما إلىٰ الشامِ: «أنِ انظُرا رِجالًا مِن صالِحي مَن قبلَكم فاستَعمِلُوهم علىٰ القَضاءِ وأوسِعُوا عليهم وارزُقوهم واكفُوهم مِن مالِ اللهِ».

وقالَ أَبو الخَطابِ: «يَجوزُ له أَخذُ الرِّزقِ معَ الحاجةِ، فأمَّا معَ عَدمِها فعلىٰ وَجهينِ».

وقالَ أَحمدُ: ما يُعجبنِي أنْ يَأخذَ علىٰ القَضاءِ أَجرًا، وإنْ كانَ فبقَدرِ شُغلِه مِثلُ وَليِّ اليَتيمِ، وكانَ ابنُ مَسعودٍ والحَسنُ يَكرهانِ الأَجرَ علىٰ القَضاءِ، وكانَ مَسروقٌ وعَبدُ الرَّحمنِ بنِ القاسمِ بنِ عَبدِ الرَّحمنِ لا يَأخذانِ عليه أَجرًا، وقالا: «لا نَأخذُ أَجرًا علىٰ أنْ نَعدلَ بينَ اثنَينِ».

---

(1) «البيان» (13/ 14، 16).

وقالَ أَصحابُ الشافِعيِّ إنْ لَمْ يكنْ مُتعينًا جازَ له أَخذُ الرِّزقِ عليه، وإنْ تعيَّنَ لَمْ يَجزْ إلا معَ الحاجةِ.

والصَّحيحُ جوازُ أَخذُ الرِّزقِ عليه بكلِّ حالٍ؛ لأنَّ أَبا بَكرٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لمَا ولِيَ الخِلافةَ فَرَضُوا له الرِّزقَ كلَّ يَومٍ دِرهمينِ، ولمَا ذكَرْناه مِن أنَّ عُمرَ رزَقَ زَيدًا وشُريحًا وابنَ مَسعودٍ، وأَمَرَ بفَرضِ الرِّزقِ لمَن تَولىٰ مِن القُضاةِ، ولأنَّ بالناسِ حاجةً إليه، ولو لَمْ يَجزْ فَرضُ الرِّزقِ لتعطَّلَ وضاعَتِ الحُقوقُ.

فأمَّا الاستِئجارُ عليه فلا يَجوزُ، قالَ عُمرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «لا يَنبغي لقاضِي المُسلِمينَ أنْ يَأخذَ علىٰ القَضاءِ أَجرًا»، وهذا مَذهبُ الشافِعيِّ ولا نَعلمُ فيه خِلافًا؛ وذلك لأنَّه قُربةٌ يَختصُّ فاعلُه أنْ يَكونَ في أَهلِ القُربةِ فأشبَهَ الصَّلاةَ، ولأنَّه لا يَعملُه الإِنسانُ عن غيرِه، وإنما يَقعُ عن نَفسِه فأشبَهَ الصَّلاةَ، ولأنَّه عَملٌ غيرُ مَعلومٍ، فإنْ لَمْ يكنْ للقاضِي رِزق فقالَ للخَصمينِ: «لا أَقضِي بينكما حتىٰ تَجعَلا لي رِزقًا عليه» جازَ ويَحتملُ ألَّا يَجوزَ»[1].

الحُكمُ بغيرِ ما أنزَلَ اللهُ:

لا خِلافَ بينَ الفُقهاءِ علىٰ أنَّ الواجبَ علىٰ الحاكمِ والقاضِي أنْ يَحكمَ بما أنزَلَ اللهُ، وإذا لَمْ يَحكمْ بما أنزَلَ اللهُ فهذا لا يَخلو حالُه مِن أنْ يُنكرَ ويَجحدَ ما أنزَلَ اللهُ أو يَرىٰ أنَّ ما يَحكمُ به خيرٌ مما حكَمَ به اللهُ، فهذا لا خِلافَ بينَ أَحدٍ مِن المُسلِمينَ في كُفرِه.

(1) «المغني» (10/ 90، 91).

وأمَّا مَن حكَمَ بغيرِ ما أنزَلَ اللهُ، ولكنَّه يَرىٰ أنَّ حُكمَ اللهِ أفضلُ مِن حُكمِه فهو فاسقٌ، وهل يَكفرُ بذلك؟ فيه كَلامٌ للعُلماءِ.

قالَ الإمامُ أَبو بَكرٍ الجَصاصُ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «قولُه تَعالىٰ: ﴿وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْكَٰفِرُونَ ۝٤٤﴾ [المَائدة: 44] لا يَخلو مِن أنْ يَكونَ مُرادُه كُفرُ الشِّركِ والجُحودِ أو كُفرُ النِّعمةِ مِن غيرِ جُحودٍ، فإنْ كانَ المُرادُ جُحودَ حُكمِ اللهِ أو الحُكمُ بغيرِه معَ الإخبارِ بأنَّه حُكمُ اللهِ فهذا كُفرٌ يُخرجُ عن المِلةِ، وفاعلُه مُرتدٌّ إنْ كانَ قبلَ ذلك مُسلمًا، وعلىٰ هذا تأوَّلَه مَن قالَ: «إنَّها نزَلَتْ في بَني إسرائيلَ وجرَتْ فينا» يَعنونَ أنَّ مَن جحَدَ منا حُكمًا أو حكَمَ بغيرِ حُكمِ اللهِ، ثُم قالَ إنَّ هذا حُكمُ اللهِ فهو كافرٌ كما كفَرَتْ بَنو إسرائيلَ حينَ فعَلُوا ذلك.

وإنْ كانَ المُرادُ به كُفرَ النِّعمةِ فإنَّ كُفرانَ النِّعمةِ قد يَكونُ بتَركِ الشُّكرِ عليها مِن غيرِ جُحودٍ، فلا يَكونُ فاعلُه خارجًا مِن المِلةِ، والأَظهرُ هو المَعنىٰ الأَولُ لإِطلاقِه اسمَ الكُفرِ علىٰ مَن لمْ يَحكمْ بما أنزَلَ اللهُ»[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ جَريرٍ الطَّبريُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ بعدَما ذكَرَ أَقوالَ العُلماءِ في نُزولِ الآيةِ ﴿وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْكَٰفِرُونَ ۝٤٤﴾ [المَائدة: 44]: «وأَولىٰ هذه الأَقوالِ عِندي بالصَّوابِ قَولُ مَن قالَ نزَلَتْ هذه الآياتُ في كُفارِ أَهلِ الكِتابِ؛ لأنَّ ما قبلَها وما بعدَها مِن الآياتِ ففيهم نزلَتْ، وهم المَعنيونَ بها، وهذه الآياتُ سِياقُ الخبَرِ عنهم فكونُها خبرًا عنهم أَولىٰ.

(1) «أحكام القرآن» (4/ 93).

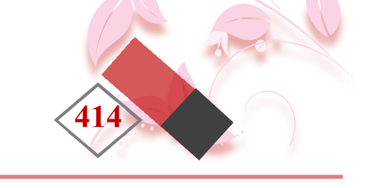
فإنْ قالَ قائلٌ: فإنَّ اللهَ -تَعالىٰ ذِكرُه- قد عمَّ بالخبَرِ بذلك عن جَميعِ مَن لَمْ يَحكمْ بما أنزَلَ اللهُ فكيفَ جعلْتَه خاصًّا؟ قيلَ: إنَّ اللهَ تَعالىٰ عمَّ بالخبَرِ بذلك عن قَومٍ كانوا بحُكمِ اللهِ الذي حكَمَ به في كِتابِه جاحدينَ، فأخبَرَ عنهم أنَّهم بتَركِهم الحُكمَ علىٰ سَبيلِ ما تَركوه كافِرونَ.

وكذلك القَولُ في كلِّ مَن لَمْ يَحكمْ بما أنزَلَ اللهُ جاحدًا به هو باللهِ كافرٌ كما قالَ ابنُ عَباسٍ؛ لأنَّه بجُحودِه حُكمَ اللهِ بعدَ عِلمِه أنَّه أنزَلَه في كِتابِه نَظيرُ جُحودِه نُبوةَ نَبيِّه بعدَ عِلمِه أنَّه نَبيٌّ»[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ العَربيِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «قالَ طاوسٌ وغيرُه -في قَولِه تَعالىٰ: ﴿وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْكَٰفِرُونَ ﴿٤٤﴾﴾ [المائدة: 44]-: «ليسَ بكُفرٍ يَنقلُ عن المِلةِ، ولكنَّه كُفرٌ دونَ كُفرٍ، وهذا يَختلفُ إنْ حكَمَ بما عندَه علىٰ أنَّه مِن عندِ اللهِ فهو تَبديلٌ له يُوجبُ الكُفرَ، وإنْ حكَمَ به هَوىً ومَعصيةً فهو ذَنبٌ تُدركُه المَغفرةُ علىٰ أَصلِ أَهلِ السُّنةِ في الغُفرانِ للمُذنبينَ»[2].

وقالَ الإمامُ القُرطبيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «قالَ ابنُ مَسعودٍ والحَسنُ: هي عامةٌ في كلِّ مَن لَمْ يَحكمْ بما أنزَلَ اللهُ مِن المُسلِمينَ واليَهودِ والكُفارِ، أيْ: مُعتقدًا ذلك ومُستحلًّا له، فأمَّا مَن فعَلَ ذلك وهو مُعتقدٌ أنَّه راكبُ مُحرمٍ فهو مِن فُساقِ المُسلِمينَ وأَمرُه إلىٰ اللهِ تَعالىٰ إنْ شاءَ عذَّبَه وإنْ شاءَ غفَرَ له»[3].

(1) «تفسير الطبري» (6/ 257).
(2) «أحكام القرآن» (2/ 127).
(3) «تفسير القرطبي» (6/ 190).



وقالَ الإمامُ ابنُ الجَوزيِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «فأمَّا قَولُه: ﴿وَمَن لَّمۡ يَحۡكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡكَٰفِرُونَ ۝٤٤﴾ [المائدة: 44] وقولُه تَعالىٰ بعدَها: ﴿فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ ۝٤٥﴾ [المائدة: 45] ﴿فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ ۝٤٧﴾ [المائدة: 47].

فاختَلَفَ العُلماءُ فيمن نزلَتْ علىٰ خَمسةِ أَقوالٍ:

أَحدُها: أنَّها نزلَتْ في اليَهودِ خاصَّةً رَواه عُبيدُ بنُ عَبدِ اللهِ عن ابنِ عَباسٍ وبه قالَ قَتادةُ.

والثاني: أنَّها نزلَتْ في المُسلِمينَ، رَوىٰ سَعيدُ بنُ جُبيرٍ عن ابنِ عَباسٍ نحوَ هذا المَعنىٰ.

والثالثُ: أنَّها عامةٌ في اليَهودِ وفي هذه الأُمةِ، قالَه ابنُ مَسعودٍ والحَسنُ والنَّخعيُّ والسُّديُّ.

والرابعُ: أنَّها نزلَتْ في اليَهودِ والنَّصارىٰ قالَه أَبو مِجلزٍ.

والخامسُ: أنَّ الأُولىٰ في المُسلِمينَ، والثانيةَ في اليَهودِ، والثالثةَ في النَّصارىٰ قالَه الشِّعبيُّ.

وفي المُرادِ بالكُفرِ المَذكورِ في الآيةِ الأُولىٰ قَولانِ:

أَحدُهما: أنَّه الكُفرُ باللهِ تَعالىٰ.

والثاني: أنَّه الكُفرُ بذلك الحُكمِ، وليسَ بكُفرٍ يَنقلُ عن المِلةِ.

وفَصلُ الخِطابِ أنَّ مَن لمْ يَحكمْ بما أنزَلَ اللهُ جاحدًا له وهو يَعلمُ أنَّ اللهَ أنزَلَه كما فعلَتِ اليَهودُ فهو كافرٌ، ومَن لمْ يَحكمْ به مَيلًا إلىٰ الهَوىٰ مِن غيرِ جُحودٍ فهو ظالمٌ وفاسقٌ، وقد رَوىٰ عَليُّ بنُ أَبي طَلحةَ عن ابنِ عَباسٍ

أنَّه قالَ: «مَن جحَدَ ما أنزَلَ اللهُ فقد كفَرَ، ومَن أقَرَّ به ولَمْ يَحكمْ به فهو فاسقٌ وظالمٌ»(1).

وقالَ شَيخُ الإسلامِ ابنُ تَيمية رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «وجَبَ علىٰ كلِّ مَن حكَمَ بينَ اثنينِ أنْ يَحكمَ بالعَدلِ لقَولِه تَعالىٰ: ﴿وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُواْ بِٱلْعَدْلِ﴾ [النِّسَاءِ: 58] فليسَ لحاكمٍ أنْ يَحكمَ بظُلمٍ أبدًا، والشَّرعُ الذي يَجبُ علىٰ حُكامِ المُسلِمينَ الحُكمُ به عَدلٌ كلُّه ليسَ في الشَّرعِ ظُلمٌ أَصلًا بل حُكمُ اللهِ أَحسنُ الأَحكامِ.

والشَّرعُ هو ما أنزَلَ اللهُ، فكلُّ مَن حكَمَ بما أنزَلَ اللهُ فقد حكَمَ بالعَدلِ، لكنَّ العَدلَ قد يَتنوعُ بتَنوعِ الشَّرائعِ والمَناهجِ فيَكونُ العَدلُ في كلِّ شِرعةٍ بحسَبِها، ولهذا قالَ تَعالىٰ: ﴿وَإِنْ حَكَمْتَ فَٱحْكُم بَيْنَهُم بِٱلْقِسْطِۚ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُقْسِطِينَ ﴿٤٢﴾ وَكَيْفَ يُحَكِّمُونَكَ وَعِندَهُمُ ٱلتَّوْرَىٰةُ فِيهَا حُكْمُ ٱللَّهِ ثُمَّ يَتَوَلَّوْنَ مِنۢ بَعْدِ ذَٰلِكَۚ وَمَآ أُوْلَٰٓئِكَ بِٱلْمُؤْمِنِينَ ﴿٤٣﴾ إِنَّآ أَنزَلْنَا ٱلتَّوْرَىٰةَ فِيهَا هُدًى وَنُورٌۚ يَحْكُمُ بِهَا ٱلنَّبِيُّونَ ٱلَّذِينَ أَسْلَمُواْ لِلَّذِينَ هَادُواْ وَٱلرَّبَّٰنِيُّونَ وَٱلْأَحْبَارُ بِمَا ٱسْتُحْفِظُواْ مِن كِتَٰبِ ٱللَّهِ وَكَانُواْ عَلَيْهِ شُهَدَآءَۚ فَلَا تَخْشَوُاْ ٱلنَّاسَ وَٱخْشَوْنِ وَلَا تَشْتَرُواْ بِـَٔايَٰتِي ثَمَنًا قَلِيلًاۚ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْكَٰفِرُونَ ﴿٤٤﴾﴾ [المَائدة: 42، 44] إلىٰ قَولِه: ﴿وَلْيَحْكُمْ أَهْلُ ٱلْإِنجِيلِ بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فِيهِۚ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ ﴿٤٧﴾ وَأَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلْكِتَٰبَ بِٱلْحَقِّ مُصَدِّقًا لِّمَا بَيْنَ يَدَيْهِ مِنَ ٱلْكِتَٰبِ وَمُهَيْمِنًا عَلَيْهِۖ فَٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُۖ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَآءَهُمْ عَمَّا جَآءَكَ مِنَ ٱلْحَقِّۚ لِكُلٍّ جَعَلْنَا

(1) «زاد المسير» (2/ 366، 367).



مِنكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا ۚ وَلَوْ شَآءَ ٱللَّهُ لَجَعَلَكُمْ أُمَّةً وَٰحِدَةً وَلَٰكِن لِّيَبْلُوَكُمْ فِى مَآ ءَاتَىٰكُمْ ۖ فَٱسْتَبِقُوا۟ ٱلْخَيْرَٰتِ ۚ إِلَى ٱللَّهِ مَرْجِعُكُمْ جَمِيعًا فَيُنَبِّئُكُم بِمَا كُنتُمْ فِيهِ تَخْتَلِفُونَ ﴿٤٨﴾ وَأَنِ ٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَآءَهُمْ وَٱحْذَرْهُمْ أَن يَفْتِنُوكَ عَنۢ بَعْضِ مَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ إِلَيْكَ ۖ فَإِن تَوَلَّوْا۟ فَٱعْلَمْ أَنَّمَا يُرِيدُ ٱللَّهُ أَن يُصِيبَهُم بِبَعْضِ ذُنُوبِهِمْ ۗ وَإِنَّ كَثِيرًا مِّنَ ٱلنَّاسِ لَفَٰسِقُونَ ﴿٤٩﴾ أَفَحُكْمَ ٱلْجَٰهِلِيَّةِ يَبْغُونَ ۚ وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ ٱللَّهِ حُكْمًا لِّقَوْمٍ يُوقِنُونَ ﴿٥٠﴾﴾ [المائدة: 47 – 50].

ذكَرَ سبحانه حُكمَ التَّوراةِ والإنجيلِ ثُم ذكَرَ أنَّه أنزَلَ القُرآنَ وأمَرَ نَبيَّه أنْ يَحكمَ بينهم بالقُرآن ولا يَتبعْ أَهواءَهم عما جاءَه مِن الكِتابِ، وأخبَرَ أنَّه جعَلَ لكلِّ واحدٍ مِن الأَنبياءِ شِرعةً ومِنهاجًا، فجعَلَ لمُوسىٰ وعيسىٰ ما في التَّوراةِ والإنجيلِ مِن الشِّرعةِ والمِنهاجِ، وجعَلَ للنَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ما في القُرآنِ مِن الشَّرعةِ والمِنهاجِ، وأمَرَه أنْ يَحكمَ بما أنزَلَ اللهُ، وحذَّرَه أنْ يَفتنوه عن بعضِ ما أنزَلَ اللهُ، وأخبرَه أنَّ ذلك هو حُكمُ اللهِ، ومَنِ ابتَغىٰ غيرَه فقد ابتَغىٰ حُكمَ الجاهِليةِ.

وقالَ: ﴿وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْكَٰفِرُونَ ﴿٤٤﴾﴾ [المائدة: 44]

ولا رَيبَ أنَّ مَن لمْ يَعتقدْ وُجوبَ الحُكمِ بما أنزَلَ اللهُ علىٰ رَسولِه فهو كافرٌ، فمَن استحَلَّ أنْ يَحكمَ بينَ الناسِ بما يَراه هو عَدلًا من غيرِ اتباعٍ لمَا أنزَلَ اللهُ فهو كافرٌ، فإنَّه ما مِن أُمةٍ إلا وهي تَأمرُ بالحُكمِ بالعَدلِ، وقد يَكونُ العَدلُ في دينِها ما رَآه أَكابرُهم، بل كَثيرٌ مِن المُنتسبينَ إلىٰ الإسلامِ يَحكمونَ بعاداتِهم التي لمْ يُنزلْها اللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ كسَوالفِ الباديةِ، وكأَوامرِ المُطاعينَ فيهم، ويَرونَ أنَّ هذا هو الذي يَنبغي الحُكمُ به دونَ الكِتابِ والسُّنةِ، وهذا

هو الكُفرُ، فإنَّ كَثيرًا مِن الناسِ أسلَمُوا، ولكنْ مع هذا لا يَحكمونَ إلا بالعاداتِ الجاريةِ لهم التي يَأمرُ بها المُطاعونَ، فهؤلاء إذا عرَفُوا أنَّه لا يَجوزُ الحُكمُ إلا بما أنزَلَ اللهُ فلمْ يَلتزموا ذلك، بل استحَلُّوا أنْ يَحكموا بخِلافِ ما أنزَلَ اللهُ، فهم كُفارٌ وإلا كانوا جُهالًا، كمَن تقدَّمَ أمرُهم، وقد أمَرَ اللهُ المُسلِمينَ كلَّهم إذا تَنازعوا في شَيءٍ أنْ يَردوه إلىٰ اللهِ والرَّسولِ، فقالَ تعالىٰ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡۖ فَإِن تَنَٰزَعۡتُمۡ فِي شَيۡءٖ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ إِن كُنتُمۡ تُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِۚ ذَٰلِكَ خَيۡرٞ وَأَحۡسَنُ تَأۡوِيلًا ٥٩﴾ [النساء: 59].

وقالَ تعالىٰ: ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤۡمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيۡنَهُمۡ ثُمَّ لَا يَجِدُواْ فِيٓ أَنفُسِهِمۡ حَرَجٗا مِّمَّا قَضَيۡتَ وَيُسَلِّمُواْ تَسۡلِيمٗا ٦٥﴾ [النساء: 65] فمَن لمْ يَلتزمْ تَحكيمَ اللهِ ورَسولِه فيما شجَرَ بينهم فقد أقسَمَ اللهُ بنَفسِه أنَّه لا يُؤمنُ، وأمَّا مَن كانَ مُلتزمًا لحُكمِ اللهِ ورَسولِه باطنًا وظاهرًا، لكنْ عَصىٰ واتبَعَ هواه فهذا بمَنزلةِ أمثالِه مِن العُصاةِ.

وهذه الآيةُ مما يَحتجُّ بها الخَوارجُ علىٰ تَكفيرِ وُلاةِ الأمرِ الذين لا يَحكمونَ بما أنزَلَ الله ثُم يَزعمونَ أنَّ اعتقادَهم هو حُكمُ اللهِ، وقد تكلَّمَ الناسُ بما يَطولُ ذِكرُه هنا، وما ذكَرْتُه يَدلُّ عليه سياقُ الآيةِ.

والمَقصودُ أنَّ الحُكمَ بالعَدلِ واجبٌ مُطلقًا في كلِّ زمانٍ ومَكانٍ علىٰ كلِّ أحدٍ ولكلِّ أحدٍ، والحُكمُ بما أنزَلَ اللهُ علىٰ مُحمدٍ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ هو عَدلٌ خاصٌّ وهو أكملُ أنواعِ العَدلِ وأحسنُها، والحُكمُ به واجبٌ علىٰ النَّبيِّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وكلِّ مَن اتبعَه، ومَن لمْ يَلتزمْ حُكمَ اللهِ ورَسولِه فهو كافرٌ.

وهذا واجبٌ علىٰ الأُمةِ في كلِّ ما تنازعَتْ فيه مِن الأُمورِ الاعتقاديةِ والعِمليةِ قالَ تعالىٰ: ﴿كَانَ ٱلنَّاسُ أُمَّةً وَٰحِدَةً فَبَعَثَ ٱللَّهُ ٱلنَّبِيِّـۧنَ مُبَشِّرِينَ وَمُنذِرِينَ وَأَنزَلَ مَعَهُمُ ٱلْكِتَٰبَ بِٱلْحَقِّ لِيَحْكُمَ بَيْنَ ٱلنَّاسِ فِيمَا ٱخْتَلَفُواْ فِيهِ ۚ وَمَا ٱخْتَلَفَ فِيهِ إِلَّا ٱلَّذِينَ أُوتُوهُ مِنۢ بَعْدِ مَا جَآءَتْهُمُ ٱلْبَيِّنَٰتُ﴾ [البقرة: 213].

وقالَ تعالىٰ: ﴿وَمَا ٱخْتَلَفْتُمْ فِيهِ مِن شَىْءٍ فَحُكْمُهُۥٓ إِلَى ٱللَّهِ﴾ [الشورى: 10]، وقالَ: ﴿فَإِن تَنَٰزَعْتُمْ فِى شَىْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ﴾ [النساء: 59] فالأُمورُ المُشتركةُ بينَ الأُمةِ لا يَحكمُ فيها إلا الكِتابُ والسُّنةُ ليسَ لأَحدٍ أنْ يُلزمَ الناسَ بقَولِ عالمٍ ولا أميرٍ ولا شَيخٍ ولا مَلكٍ.

ومَن اعتقَدَ أنَّه يَحكمُ بينَ الناسِ بشَيءٍ مِن ذلك ولا يَحكمُ بينهم بالكِتابِ والسُّنةِ فهو كافرٌ، وحُكامُ المُسلِمينَ يَحكمونَ في الأُمورِ المُعينةِ لا يَحكمونَ في الأُمورِ الكُليةِ، وإذا حكَمُوا في المُعيَّناتِ فعليهم أنْ يَحكموا بما في كِتابِ اللهِ، فإنْ لَمْ يَكنْ فبما في سُنةِ رَسولِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فإنْ لَمْ يَجدوا اجتهَدَ الحاكمُ برَأيه.

وقد قالَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**القُضاةُ ثَلاثةٌ: قاضِيانِ في النارِ، وقاضٍ في الجَنةِ، فمَن علِمَ الحقَّ وقَضىٰ به فهو في الجَنةِ، ومَن علِمَ الحقَّ وقَضىٰ بخِلافِه فهو في النارِ، ومَن قَضىٰ للناسِ علىٰ جَهلٍ فهو في النارِ**»[1].

وإذا حكَمَ بعِلمٍ وعَدلٍ فإذا اجتهَدَ فأصابَ فله أَجرانِ، وإذا اجتهَدَ فأخطَأَ فله أَجرٌ كما ثبَتَ ذلك في الصَّحيحينِ عن النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ»[2].

---

(1) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: رواه أبو داود (3573)، والترمذي (1322)، وابن ماجه (2315).

(2) «منهاج السنة النبوية» (5/ 128، 132).

وقالَ أيضًا: «والإنسانُ متىٰ حلَّلَ الحَرامَ المُجمعَ عليه أو حرَّمَ الحَلالَ المُجمعَ عليه أو بدَّلَ الشَّرعَ المُجمعَ عليه كانَ كافرًا مُرتدًا باتفاقِ الفُقهاءِ، وفي مثلِ هذا نزَلَ قولُه -علىٰ أحدِ القَولينِ: ﴿وَمَن لَّمۡ يَحۡكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡكَٰفِرُونَ ٤٤﴾ [المائدة: 44] أي هو المُستحِلُّ للحُكمِ بغيرِ ما أنزَلَ اللهُ.

ولَفظُ الشَّرعِ يُقالُ في عُرفِ الناسِ علىٰ ثَلاثةِ مَعانٍ:

الشَّرعُ المُنزَّلُ وهو ما جاءَ به الرَّسولُ، وهذا يَجبُ اتباعُه، ومَن خالَفَه وجبَتْ عُقوبتُه.

والثاني: الشَّرعُ المُؤوَّلُ، وهو آراءُ العُلماءِ المُجتهِدينَ فيها كمَذهبِ مالِكٍ ونَحوِه، فهذا يَسوغُ اتباعُه ولا يَجبُ ولا يَحرمُ، وليسَ لأَحدٍ أنْ يُلزِمَ عُمومَ الناسِ به، ولا يَمنعَ عُمومَ الناسِ منه.

والثالثُ: الشَّرعُ المُبدَّلُ، وهو الكَذبُ علىٰ اللهِ ورَسولِه أو علىٰ الناسِ بشَهاداتِ الزُّورِ ونَحوِها والظُّلمِ البَينِ، فمَن قالَ إنَّ هذا مِن شَرعِ اللهِ فقد كفَرَ بلا نِزاعٍ، كمَن قالَ: إنَّ الدَّمَ والمَيتةَ حَلالٌ، ولو قالَ هذا مَذهبي ونَحوُ ذلك»[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ القَيمِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «تَأويلُ ابنِ عَباسٍ وعامةِ الصَّحابةِ في قَولِه تَعالىٰ: ﴿وَمَن لَّمۡ يَحۡكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡكَٰفِرُونَ ٤٤﴾ [المائدة: 44] قالَ ابنُ عَباسٍ: «ليسَ بكُفرٍ يَنقلُ عنِ المِلةِ، بل إذا فعَلَه فهو به

(1) «مجموع الفتاوىٰ» (3/ 267، 268).

كُفرٌ، وليسَ كمَن كفَرَ باللهِ واليَوم الآخرِ»، وكذلك قالَ طاوسٌ، وقالَ عَطاءٌ: «هو كُفرٌ دونَ كُفرٍ، وظُلمٌ دونَ ظُلمٍ، وفِسقٌ دونَ فِسقٍ».

ومنهم: مَن تأوَّلَ الآيةَ علىٰ تَركِ الحُكمِ بما أنزَلَ اللهُ جاحدًا له وهو قَولُ عِكرمةَ، وهو تَأويلٌ مَرجوحٌ، فإنَّ نَفسَ جُحودِه كُفرٌ، سَواءٌ حكَمَ أو لَمْ يَحكمْ.

ومنهم: مَن تأوَّلَها علىٰ تَركِ الحُكمِ بجَميعِ ما أنزَلَ اللهُ، قالَ: ويَدخلُ في ذلك الحُكمُ بالتَّوحيدِ والإِسلامِ، وهذا تَأويلُ عَبدِ العَزيزِ الكِنانِيِّ، وهو أيضًا بعيدٌ؛ إذ الوَعيدُ علىٰ نَفيِ الحُكمِ بالمُنزِّلِ وهو يَتناولُ تَعطيلَ الحُكمِ بجَميعِه وببعضِه.

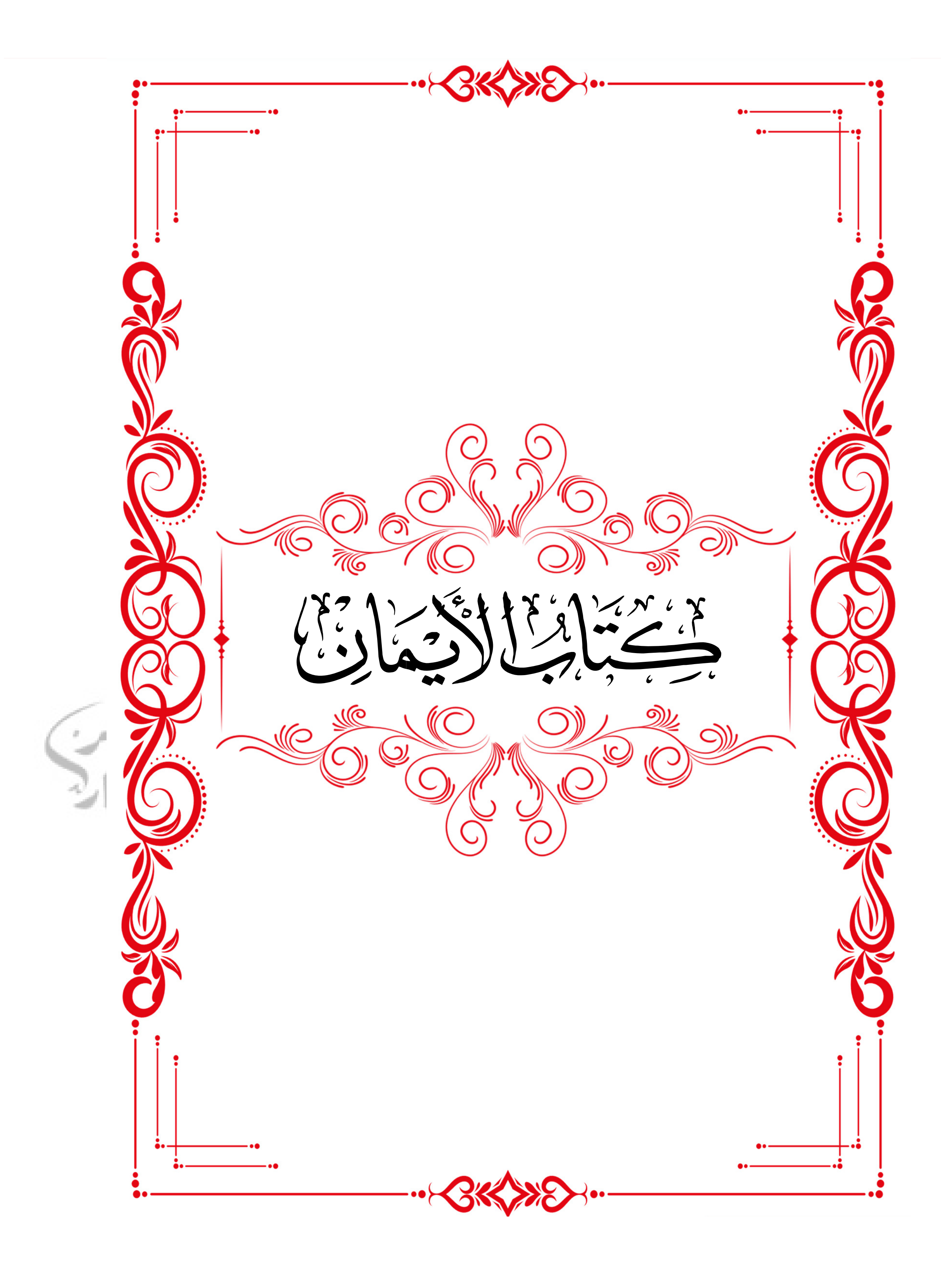
ومنهم: مَن تأوَّلَها علىٰ الحُكمِ بمُخالفةِ النصِّ تَعمدًا مِن غيرِ جَهلٍ به ولا خَطأٍ في التَّأويلِ، حَكاه البَغويُّ عن العُلماءِ عُمومًا.

ومنهم: مَن تأوَّلَها علىٰ أَهلِ الكِتابِ، وهو قَولُ قَتادةَ والضَّحاكِ وغيرِهما، وهو بَعيدٌ، وهو خِلافُ ظاهرِ اللَّفظِ فلا يُصارُ إليه.

ومنهم: مَن جعَلَه كُفرًا يَنقلُ عن المِلةِ.

والصَّحيحُ: أنَّ الحُكمَ بغيرِ ما أنزَلَ اللهُ يَتناولُ الكُفرينِ الأَصغرَ والأَكبَرَ بحسَبِ حالِ الحاكمِ، فإنَّه إنِ اعتقَدَ وُجوبَ الحُكمِ بما أنزَلَ اللهُ في هذه الواقِعةِ وعدَلَ عنه عِصيانًا؛ لأنَّه معَ اعترافِه بأنَّه مُستحِقٌّ للعُقوبةِ فهذا كُفرٌ أَصغرُ، وإنِ اعتقَدَ أنَّه غيرُ واجبٍ وأنَّه مُخيَّرٌ فيه معَ تَيقنِه أنَّه حُكمُ اللهِ تَعالىٰ فهذا كُفرٌ أَكبَرُ، وإنْ جهِلَه وأخطَأَه فهذا مُخطِئٌ له حُكمُ المُخطِئينَ[1].

(1) «مدارج السالكين» (1/ 336، 337).



كتاب الأيمان


د. ياسر
النجار





تَعريفُ الأَيمانِ:

الأَيمان لُغةً: جَمعُ يَمينٍ، واليَمينُ: القَسمُ، والجَمعُ: أَيمُنٌ وأَيمانٌ، ومِن مَعانيها القُوةُ، قالَ اللهُ تَعالىٰ: ﴿لَأَخَذۡنَا مِنۡهُ بِٱلۡيَمِينِ ٤٥﴾ [الحاقة: 45] أي القُوَّة، ومنه قولُ الشاعرِ:

إذَا ما رايَةٌ رُفعَت لمَجدٍ ... تَلقَّاها عَرابةُ باليَمينِ

أَي بالقُوةِ، وعَرابةُ اسمُ رَجلٍ مَعدودٍ مِن الصَّحابةِ.

وقيلَ: سُمي بذلك؛ لأنَّهم كانُوا إذا تَحالَفوا، ضرَبَ كلُّ امرِئٍ منهم يَمينَه علىٰ يَمينِ صاحبِه، وقيلَ: لأنَّها تَحفظُ الشيءَ علىٰ الحالفِ كما تَحفظُ اليدُ[1].

(1) «المطلع علىٰ أبواب المقنع» ص(387)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 5).



وأما في الشَّرعِ فقد عرَّفَها الفُقهاء بعدَّةِ تَعريفاتٍ:

قالَ الحَنفيةُ: الأَيمان في الشَّرعِ عِبارةٌ عن عَقدٍ قَويٍ به عَزمُ الحالفِ علىٰ الفِعلِ أو التَّركِ.

وإنَّما سُميَ القَسمُ يَمينًا لوَجهينِ:

أَحدُهما: أنَّ اليَمين هي القُوةُ، والحالِفُ يَتقوَّىٰ بالقَسمِ علىٰ الحَملِ أو المَنعِ.

والثاني: أنَّهم كانُوا يَتماسَكونَ بأَيديهم عندَ القَسمِ فسُميَت بذلك[1].

وقالَ الشافِعيةُ: تَحقيقُ ما يَحتمِلُ المُخالَفةَ أو تَأكيدُه بذِكرِ اسمِ اللهِ تَعالىٰ أو صِفةٍ مِن صِفاتِه[2].

وقيلَ: تَحقيقُ أمرٍ مُحتمَل سَواءٌ كانَ ماضيًا أو مُستَقبلًا نَفيًا أو إِثباتًا فيهما عالمًا به الحالِفُ أو جاهلًا فالمُرادُ احتِمالُ الصِّيغةِ في ذاتِها لأَمرٍ غيرِ مُحققِ الوُجودِ أو العَدمِ فخرَجَ بالتَّحقيقِ لَغوُ اليَمينِ وبالمُحتمِلِ نحوُ «لأَموتَنَّ» لِصدقِه بتَحقيقِ وُقوعِه في عَدمِ تَصورِ الحِنثِ فيه أو «لأَصعَدَنَّ السَّماءَ» لعَدمِ تَصورِ الحِنثِ فيه بذاتِه، فلا إِخلالَ فيه بتَعظيمِ اسمِه تَعالىٰ[3].

وقالَ الحَنابِلةُ: واليَمينُ: تَوكيدُ الحُكمِ المَحلوفِ عليه بذِكرِ مُعظَّمٍ علىٰ وَجهٍ مَخصوصٍ، فاليَمينُ وُجوابُها جُملتانِ تَرتَبطُ إِحداهما بالأُخرىٰ ارتِباطَ جُملَتي الشَّرطِ والجَزاءِ، كقَولِ: «أَقسَمتُ باللهِ لأَفعَلنَّ»[4].

---

(1) «البحر الرائق» (4/ 300)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 5)، و«اللباب» (2/ 379).
(2) «النجم الوهاج» (10/ 7).
(3) «تحفة المحتاج» (11/ 571)، و«حاشية قليوبي» (4/ 667).
(4) «المطلع علىٰ أبواب المقنع» ص(387)، و«المبدع» (9/ 252)، و«كشاف القناع» =

مَشروعيةُ الأيمانِ:

الأصلُ في انعِقادِ اليَمينِ ومَشروعيتِه الكِتابُ والسُّنةُ والإجماعُ.

أما الكِتابُ: فقولُه تعالىٰ: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغۡوِ فِيٓ أَيۡمَٰنِكُمۡ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلۡأَيۡمَٰنَ﴾ [المائدة: 89].

وقولُه تعالىٰ: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشۡتَرُونَ بِعَهۡدِ ٱللَّهِ وَأَيۡمَٰنِهِمۡ ثَمَنٗا قَلِيلًا أُوْلَٰٓئِكَ لَا خَلَٰقَ لَهُمۡ فِي ٱلۡأٓخِرَةِ وَلَا يُكَلِّمُهُمُ ٱللَّهُ وَلَا يَنظُرُ إِلَيۡهِمۡ يَوۡمَ ٱلۡقِيَٰمَةِ وَلَا يُزَكِّيهِمۡ وَلَهُمۡ عَذَابٌ أَلِيمٞ﴾ [آل عمران: 77].

وقالَ تعالىٰ: ﴿وَلَا تَنقُضُواْ ٱلۡأَيۡمَٰنَ بَعۡدَ تَوۡكِيدِهَا﴾ [النحل: 91].

وأمَرَ اللهُ تعالىٰ نَبيَّه ﷺ بالحلفِ في أكثرِ مِن ثَلاثةِ مَواضعَ فقالَ: ﴿وَيَسۡتَنۢبِـُٔونَكَ أَحَقٌّ هُوَۖ قُلۡ إِي وَرَبِّيٓ إِنَّهُۥ لَحَقّٞۖ وَمَآ أَنتُم بِمُعۡجِزِينَ ۝٥٣﴾ [يونس: 53]، وقالَ تعالىٰ: ﴿قُلۡ بَلَىٰ وَرَبِّي لَتَأۡتِيَنَّكُمۡ﴾ [سبأ: 3]، والثالثُ: ﴿قُلۡ بَلَىٰ وَرَبِّي لَتُبۡعَثُنَّ﴾ [التغابن: 7].

وأما السُّنةُ: فقولُ النَّبيِّ ﷺ: «واللهِ لأغزوَنَّ قُريشًا واللهِ لأغزوَنَّ قُريشًا واللهِ لأغزوَنَّ قُريشًا ثمَّ قالَ: إن شاءَ اللهُ»(1).

وقولُ النَّبي ﷺ: «مَن حلَفَ علىٰ يَمينٍ فرَأىٰ غيرَها خَيرًا منها فلْيَأتِ الذي هو خَيرٌ، وليُكفِّرْ عن يَمينِه»(2).

= (6/ 290)، و«شرح منتهى الإرادات» (6/ 367).

(1) رواه أبو داود (3285)، وابن حبان في «صحيحه» (4343).

(2) أخرجه مسلم (1650).



وعن عبدِ اللهِ ابنِ عُمرَ أنَّه قالَ: «**كَثيرًا مِما كانَ النَّبي** صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ **يَحلِفُ لا ومُقلِّبِ القُلوبِ**»[1].

وعن القَاسمِ بنِ عَاصمٍ الكُليبيِّ عن زهدَمٍ قالَ: كنا عندَ أَبي مُوسىٰ فأُتِيَ وذكَرَ دَجاجةً وعندَه رَجلٌ مِن بَني تَيمِ اللهِ أَحمرُ كأَنَّه من المَوالي فدَعاه للطَّعامِ فقالَ: إني رَأيتُه يَأكلُ شَيئًا فقَذرْتُه فحلَفتُ لا آكلُ فقالَ: هلُمَّ فلأُحدِّثْكم عن ذاكَ، إني أَتَيتُ النَّبيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في نَفرٍ مِن الأَشعَريِّينَ نَستَحملُه فقالَ: واللهِ لا أَحملُكم وما عِندي ما أَحملُكم، وأُتِيَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بنَهبِ إِبلٍ فسأَلَ عنَّا فقالَ: أينَ النَّفرُ الأَشعَريُّونَ؟ فأمَرَ لنا بخَمسِ ذودٍ غرِّ الذُّرىٰ فلما انطلَقنا قُلنا: ما صنَعنا لا يُبارَكُ لنا فرجَعْنا إليه فقُلنا: إنَّا سأَلنَاك أنْ تَحمِلَنا فحلَفتَ أنْ لا تَحمِلَنا أفنَسيتَ؟ قالَ: لَستُ أنا حمَلتُكم ولَكنَّ اللهَ حمَلَكم، وإنِّي **واللهِ إن شاءَ اللهُ لا أَحلِفُ علىٰ يَمينٍ فأَرىٰ غيرَها خَيرًا منها إلا أَتيتُ الذي هو خَيرٌ وتَحلَّلتُها**»[2].

وغيرُها مِن الأَحاديثِ التي ستَأتِي معنا إنْ شاءَ اللهُ.

وأما الإجماعُ: فقد نقَلَ جَماعةٌ مِن العُلماءِ الإجماعَ علىٰ مَشروعيةِ اليَمينِ وعلىٰ انعِقادِه.

قالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ اللهُ: الأصلُ في مَشروعيتِها وثُبوتِ حُكمِها

(1) أخرجه البخاري (6956).
(2) أخرجه البخاري (2964)، ومسلم (1469).

الكِتابُ والسُّنةُ والإِجماعُ... وأَجمَعت الأمةُ علىٰ مَشروعيةِ اليَمينِ وثُبوتِ أَحكامِها[1].

وقالَ الإمامُ العِمرانِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: الأصلُ في انعِقادِ اليَمينِ: الكِتابُ والسُّنةُ والإِجماعُ... وأَجمَعت الأمةُ علىٰ انعِقادِ اليَمينِ[2].

وقالَ الإمامُ النَّوويُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ بعدَما ذكَرَ حَديث «**فمَن كانَ حالِفًا فليَحلِفْ باللهِ**» قالَ: وفي هذا الحَديثِ إِباحةُ الحَلفِ باللهِ تَعالىٰ وصِفاتِه كلِّها، وهذا مُجمَعٌ عليه[3].

وقالَ الإمامُ زَينُ الدِّينِ العِراقيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: قولُه صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**فليَحلِفْ باللهِ**» فيه إِباحةُ الحَلفِ باللهِ وليسَ المُرادُ بهذا اللَّفظِ بخُصوصِه بل كلُّ ما يُطلَقُ علىٰ اللهِ تَعالىٰ مِن أَسمائِه الحُسنَىٰ وصِفاتِه العُليا يَنعقِدُ اليَمينُ بالحَلفِ به وهذا مُجمَعٌ عليه[4].

وقالَ الإمامُ الزَّيلعيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأَقسَمَ عَلَيْهِ ٱلصَّلَاةُ وَٱلسَّلَامُ ليَغزُونَّ قُريشًا، والصَّحابةُ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمْ كانُوا يُقسِمونَ فكانَت ثابِتةً بالكِتابِ والسُّنةِ والإِجماعِ[5].

وقالَ الإمامُ الزَّركشيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: الأَيمان جَمعُ يَمينٍ، وهي في أَصلِ اللُّغةِ الحلفُ بمُعظَّمٍ في نَفسِه أو عندَ الحالِفِ، علىٰ أمرٍ مِن الأُمورِ، بصيغٍ

(1) «المغني» (9/ 385).
(2) «البيان» (10/ 483، 485).
(3) «شرح صحيح مسلم» (11/ 106).
(4) «طرح التثريب» (7/ 136).
(5) «تبيين الحقائق» (3/ 107).

مَخصوصةٍ، كقولِه: «واللهِ لأَفعلَنَّ» . «وحياتِك لأَركَبنَّ»، والأصلُ في مَشروعيتِها الإِجماعُ[1].

تَقسيمُ الأَيمان من حيثُ الحُكمُ التَّكليفيُّ:

تَنقسِمُ الأَيمانُ إلىٰ خَمسةِ أَقسامٍ، وهي أَحكامُ التَّكليفِ.

قالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ اللَّهُ: الأَيمانُ تَنقسِمُ خَمسةَ أَقسامٍ:

أَحدُها: واجبٌ: وهي التي يُنجِّي بها إِنسانًا مَعصومًا مِن هَلكةٍ كما رُويَ عن سُويدِ بنِ حَنظلةَ قالَ: خرَجْنا نُريدُ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ومعَنا وائلُ بنُ حُجرٍ فأخَذَه عَدوٌّ له فتَحرَّجَ القَومُ أنْ يَحلِفوا وحلَفتُ أنا إنَّه أَخي فذكَرتُ ذلك للنَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فقالَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**صدَقتَ؛ المُسلِمُ أَخو المُسلِم**»[2] رواه أَبو داودَ والنَّسائيُّ، فهذا ومثلُه واجبٌ؛ لأنَّ إِنجاءَ المَعصومِ واجبٌ وقد تَعيَّنَ في اليَمينِ فيَجبُ، وكذلك إِنجاءُ نفسِه مثلُ أنْ تَتوجَّه عليه أَيمانُ القَسامةِ في دَعوىٰ القَتلِ عليه وهو بَريءٌ.

الثاني: مَندوبٌ: وهو الحَلفُ الذي تَتعلَّقُ به مَصلحةٌ مِن إِصلاحٍ بينَ مُتخاصِمينِ أو إِزالةِ حِقدٍ مِن قَلبِ مُسلمٍ عن الحالفِ أو غيرِه أو دفعِ شرٍّ فهذا مَندوبٌ؛ لأنَّ فِعلَ هذه الأُمورِ مَندوبٌ إليه واليَمينُ مُفضيةٌ إليه.

وإنْ حلَفَ علىٰ فِعلِ طاعةٍ أو تَركِ مَعصيةٍ ففيه وَجهانِ:

أَحدُهما: أنَّه مَندوبٌ إليه وهو قولُ بعضِ أَصحابِنا وأَصحابِ الشافِعيِّ؛ لأنَّ ذلك يَدعوه إلىٰ فِعلِ الطاعاتِ وتَركِ المَعاصِي.

---

(1) «شرح الزركشي» (3/ 297).

(2) حَديثٌ صَحيحٌ: رواه أبو داود (3256)، وابن ماجه (2119).

والثاني: ليسَ بمَندوبٍ إليه؛ لأنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وأصحابه لَم يَكونوا يَفعلونَ ذلك في الأكثرِ الأغلبِ ولا حنَثَ النَّبيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أحدًا عليه ولا ندَبَه إليه ولو كانَ ذلك طاعةً لَم يَخلوا به ولأنَّ ذلك يَجري مَجرىٰ النَّذرِ وقد نَهىٰ النَّبيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن النَّذرِ وقالَ: «**إنَّه لا يَأتِي بخَيرٍ وإنَّما يُستخرَجُ به مِن البَخيلِ**»[1] مُتفقٌ عليه.

الثالثُ: المُباحُ: مثلُ الحَلفِ علىٰ فِعلِ مُباحٍ أو تَركِه والحَلفِ علىٰ الخبَرِ بشيءٍ هو صادقٌ فيه أو يَظنُّ أنَّه فيه صادقٌ؛ فإنَّ اللهَ تَعالىٰ قالَ: ﴿لَّا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِيٓ أَيْمَٰنِكُمْ﴾ [البَقَرَة: 225] ومِن صُورِ اللَّغو أن يَحلِفَ علىٰ شيءٍ يَظنُّه كما حلَفَ عليه ويَبينُ بخِلافِه.

فأما الحَلفُ علىٰ الحُقوقِ عندَ الحاكمِ ففيه وَجهانِ:

أَحدُهما: أنَّ تَركَه أَولىٰ مِن فِعلِه فيَكونُ مَكروهًا، ذكَرَ ذلك أَصحابُنا وأَصحابُ الشافِعيِّ؛ لِما رُويَ أنَّ عُثمانَ والمِقدادَ تَحاكَما إلىٰ عُمرَ في مالٍ استَقرضَه المِقدادُ فجعَلَ عُمرُ اليَمينَ علىٰ المِقدادِ فرَدَّها علىٰ عُثمانَ فقالَ عُمرُ: لقد أَنصفَك فأخَذَ عُثمانُ ما أَعطاه المِقدادُ ولَم يَحلفْ، فقالَ: خِفتُ أنْ يُوافِقَ قَدرٌ بَلاءً فيُقالُ بيَمينِ عُثمانَ.

والثاني: أنَّه مُباحٌ فِعلُه كتَركِه؛ لأنَّ اللهَ تَعالىٰ أمَرَ نَبيَّه بالحَلفِ علىٰ الحقِّ في ثَلاثةِ مَواضعَ.

ورَوىٰ مُحمدُّ بنُ كَعبٍ القُرظيُّ أنَّ عُمرَ قالَ علىٰ المِنبَرِ وفي يدِه عَصا:

(1) أخرجه البخاري (3615)، ومسلم (1639).



«يا أيُّها الناسُ، لا تَمنَعْكم اليَمينُ مِن حُقوقِكم؛ فوالذي نَفسي بيدِه إنَّ في يَدي لعَصا».

ورَوىٰ عُمرُ بنُ شَبةَ في كتابِ قُضاةِ البَصرةِ بإسنادِه عن الشَّعبيِّ أنَّ عُمرَ وأُبيًّا تَحاكَما إلىٰ زَيدٍ في نَخلٍ ادَّعاه أُبيٌّ فتَوجَّهَت اليَمينُ علىٰ عُمرَ فقالَ زَيدٌ: أَعفِ أَميرَ المُؤمِنينَ، فقالَ عُمرُ: ولِمَ يُعفي أَميرَ المُؤمِنينَ؟ إن عرَفتُ شَيئًا استَحقَقتُه بيَميني وإلا ترَكتُه، واللهِ الذي لا إلهَ إلا هو إنَّ النَّخلَ لَنَخلي وما لأُبيٍّ فيه حقٌّ، فلما خرَجا وهَبَ النَّخلَ لأُبيٍّ، فقيلَ له: يا أَميرَ المُؤمِنينَ هلَّا كانَ هذا قبلَ اليَمينِ؟ فقالَ: خِفتُ أنْ لا أَحلِفَ فلا يَحلِفُ الناسُ علىٰ حُقوقِهم بَعدي فيَكونُ سُنةً»، ولأنَّه حَلفَ صِدقٍ علىٰ حقٍّ فأشبَهَ الحَلفَ عندَ غيرِ الحاكمِ.

الرابعُ: المَكروهُ: وهو الحَلفُ علىٰ فِعلِ مَكروهٍ أو تَركِ مَندوبٍ، قالَ اللهُ تَعالىٰ: ﴿وَلَا تَجْعَلُوا۟ ٱللَّهَ عُرْضَةً لِّأَيْمَٰنِكُمْ أَن تَبَرُّوا۟ وَتَتَّقُوا۟ وَتُصْلِحُوا۟ بَيْنَ ٱلنَّاسِ﴾ [البَقَرَة: 224].

ورُوِيَ أنَّ أَبا بَكرٍ الصِّديقَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ حلَفَ لا يُنفِقُ علىٰ مِسطحٍ بعدَ الذي قالَ لعائشةَ ما قالَ وكانَ من جُملةِ أَهلِ الإفكِ الذين تَكلَّموا في عائشةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا فأنزلَ اللهُ تعالىٰ: ﴿وَلَا يَأْتَلِ أُو۟لُوا۟ ٱلْفَضْلِ مِنكُمْ وَٱلسَّعَةِ أَن يُؤْتُوٓا۟ أُو۟لِى ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينَ وَٱلْمُهَٰجِرِينَ فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ ۖ وَلْيَعْفُوا۟ وَلْيَصْفَحُوٓا۟﴾ [النُّور: 22].

وقيلَ: المُرادُ بقولِه ﴿وَلَا يَأْتَلِ﴾ [النُّور: 22] أيْ: لا يَمتنِعُ، ولأنَّ اليَمينَ علىٰ ذلك مانِعةٌ من فعلِ الطاعةِ أو حاملةٌ علىٰ فِعلِ المَكروهِ فتَكونُ مَكروهةً.

فإن قيلَ: لو كانَت مَكروهةً لأَنكرَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ علىٰ الأَعرابيِّ

الذي سألَه عن الصَّلواتِ فقالَ: هل علي غيرُها؟ فقالَ: «**لا إلا أنْ تطوَّعَ**» فقالَ: والذي بعثَك بالحقِّ لا أزيدُ عليها ولا أنقصُ منها، ولَم يُنكرِ عليه النَّبيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بل قالَ: «**أفلحَ الرَّجلُ إن صدَقَ**»[1].

قُلنا: لا يَلزمُ هذا؛ فإنَّ اليمينَ علىٰ تركِها لا تَزيدُ علىٰ تَركِها، ولو ترَكَها لَم يُنكرْ عليه ويَكفي في ذلك بَيانُ أنَّ ما ترَكَه تَطوعٌ وقد بيَّنَه له النَّبيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بقولِه: «**إلا أنْ تطوَّعَ**»، ولأنَّ هذه اليَمينَ إنْ تَضمَّنَت تَركَ المَندوبِ فقد تَناولَت فِعلَ الواجبِ والمُحافَظةَ عليه كلِّه بحيثُ لا يُنقِصُ منه شيئًا، وهذا في الفَضلِ يَزيدُ علىٰ ما قابلَه مِن تَركِ التَّطوعِ فيَترجَّحُ جانبُ الإثباتِ بها علىٰ تَركِها فيَكونُ من قَبيلِ المَندوبِ فكيفَ يُنكرُ؟ ولأنَّ في الإقرارِ علىٰ هذه اليَمينِ بَيانُ حُكمٍ مُحتاجٍ إليه وهو بَيانُ أنَّ تَركَ التَّطوعِ غيرُ مُؤاخَذٍ به، فلَو أنكَرَ علىٰ الحالِفِ لحصَلَ ضدَّ هذا وتوهَّم كَثيرٌ مِن الناسِ لُحوقَ الإثمِ بتَركِه فيَفوتُ الغَرضُ.

ومِن قِسمِ المَكروهِ الحَلفُ في البَيعِ والشِّراءِ؛ فإنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**الحَلفُ مُنفقٌ للسِّلعةِ مُمحقٌ للبَركةِ**»[2] رواه ابنُ ماجَه.

القِسمُ الخامسُ: المُحرمُ: وهو الحَلفُ الكاذبُ؛ فإنَّ اللهَ تَعالىٰ ذمَّه بقولِه: ﴿وَيَحۡلِفُونَ عَلَى ٱلۡكَذِبِ وَهُمۡ يَعۡلَمُونَ ١٤﴾ [المجادلة: 14]، ولأنَّ الكَذبَ حَرامٌ فإذا كانَ مَحلوفًا عليه كانَ أشدَّ في التَّحريمِ وإنْ أبطَلَ به حقًّا أو اقتَطعَ به مالَ مَعصومٍ كانَ أشدَّ؛ فإنَّه رُويَ عنِ النَّبيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنَّه قالَ: «**مَن حلَفَ يَمينًا فاجِرةً يَقتطعُ بها مالَ امرئٍ مُسلمٍ لقِيَ اللهَ وهو عليه**

(1) أخرجه البخاري (2532)، ومسلم (11).
(2) أخرجه البخاري (1918)، ومسلم (1606) بلفظ: «الحَلفُ مَنفَقةٌ للسِّلعةِ مَمحَقةٌ للبَركةِ».

غضبانُ» وأنزلَ اللهُ عَزَّوَجَلَّ في ذلك: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشۡتَرُونَ بِعَهۡدِ ٱللَّهِ وَأَيۡمَٰنِهِمۡ ثَمَنٗا قَلِيلًا أُوْلَٰٓئِكَ لَا خَلَٰقَ لَهُمۡ فِي ٱلۡأٓخِرَةِ وَلَا يُكَلِّمُهُمُ ٱللَّهُ وَلَا يَنظُرُ إِلَيۡهِمۡ يَوۡمَ ٱلۡقِيَٰمَةِ وَلَا يُزَكِّيهِمۡ وَلَهُمۡ عَذَابٌ أَلِيمٞ ٧٧﴾ [آل عمران: 77][1].

ومِن هذا القِسمِ الحِلفُ علىٰ فِعلِ مَعصيةٍ أو تَركِ واجبٍ فإنَّ المَحلوفَ عليه حَرامٌ فكانَ الحَلفُ حَرامًا؛ لأنَّه وَسيلةٌ إليه والوَسيلةُ تَأخذُ حُكمَ المُتوسلِ إليه.

ثم قالَ: فصلٌ: ومتىٰ كانَت اليَمينُ علىٰ فِعلِ واجبٍ أو تَركِ مُحرمٍ كانَ حلُّها مُحرمًا؛ لأنَّ حلَّها بفِعلِ المُحرمِ وهو مُحرمٌ، وإنْ كانَت علىٰ فِعلِ مَندوبٍ أو تَركِ مَكروهٍ فحلُّها مَكروهٌ، وإن كانَت علىٰ فِعلِ مُباحٍ فحلُّها مُباحٌ...

وإنْ كانَت علىٰ فِعلِ مَكروهٍ أو تَركِ مَندوبٍ فحلُّها مَندوبٌ إليه؛ فإنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**إذا حلَفتَ علىٰ يَمينٍ فرَأيتَ غيرَها خَيرًا منها فائتِ الذي هو خَيرٌ وكفِّرْ عن يَمينِك**» وقالَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إنِّي واللهِ إنْ شاءَ اللهُ لا أَحلِفُ علىٰ يَمينٍ فأَرىٰ غيرَها خَيرًا منها إلا أتَيتُ الذي هو خَيرٌ وتَحلَّلتُها**».

وَإنْ كانَت اليَمينُ علىٰ فِعلِ مُحرمٍ أو تَركِ واجبٍ فحلُّها واجبٌ لأنَّ حلَّها بفِعلِ الواجبِ وفعلِ الواجبِ واجبٌ[2].

(1) أخرجه البخاري (2523).
(2) «المغني» (9/ 388، 390)، و«الإنصاف» (11/ 13، 14)، و«البيان» (10/ 489، 491).

حُكمُ البرِّ والحِنثِ في اليَمينِ:

اليَمينُ المَعقودةُ إما أن تَكون علىٰ فِعلِ واجبٍ أو تَركِ مَعصيةٍ أو مَندوبٍ أو مُباحٍ أو مَكروهٍ أو مُحرمٍ ولكلِّ واحدٍ مِن هذا حُكمٌ.

أولًا: أن تَكون اليَمينُ على فِعلِ واجبٍ أو تَركِ مَعصيةٍ:

اتَّفقَ الفُقهاءُ علىٰ أنَّ الإنسانَ إذا حلَفَ علىٰ فِعلِ واجبٍ كأنْ حلَفَ أن يُصليَ الظُّهرَ مثلًا أو علىٰ تَركِ مُحرمٍ كأنْ حلَفَ أنْ لا يَزنِيَ فإنَّ يَمينَه طاعةٌ والإقامةُ عليها واجبةٌ والحِنثُ مَعصيةٌ؛ لأنَّ حلها بتَركِ الواجبِ أو بفِعلِ المُحرمِ، وهذا لا يَجوزُ بل يَجبُ عليه أنْ يَفيَ بهذا وتَجبُ به الكَفارة إذا حنَثَ[1].

ثانيًا: أن يَكون اليَمينُ على فِعلِ مُحرمٍ أو تَركِ واجبٍ:

اتَّفقَ الفُقهاءُ علىٰ أنَّ الإنسانَ إذا حلَفَ علىٰ فِعلِ مَعصيةٍ كأنْ حلَفَ أنْ يَزنِيَ مثلًا أو يَسرقَ أو يَشربَ خَمرًا أو علىٰ تَركِ واجبٍ كأنْ حلَفَ أنْ لا يُصلِيَ الظُّهرَ مثلًا أو أنْ لا يَصلَ رحِمَه فهذا يَحرُمُ عليه البِرُّ في يَمينِه ويَجبُ عليه الحِنثُ فورًا لئلَّا يَأثمَ بفِعلِ المُحرمِ أو تَركِ الواجبِ ويُكفِّرُ عن يَمينِه ولا يَزنِي ولا يَسرقُ ولا يَتركُ الواجبَ الذي حلَفَ علىٰ تَركِه؛ لأنَّ الإقامةَ

(1) «بدائع الصنائع» (3/ 17)، و«الاختيار» (4/ 57)، و«الفواكه الدواني» (1/ 414)، و«روضة الطالبين» (7/ 143)، و«النجم الوهاج» (10/ 26)، و«مغني المحتاج» (6/ 208)، و«طرح التثريب» (7/ 154)، و«المغني» (9/ 389، 390)، و«المبدع» (9/ 254)، و«كشاف القناع» (6/ 392)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 377)، و«مطالب أولي النهىٰ» (6/ 366).



علىٰ هذه الحالةِ مَعصيةٌ ويَجبُ عليه التَّوبةُ والاستِغفارُ في الحالِ كسائرِ الجِناياتِ التي ليسَ فيها كَفارة مَعهودةٌ، وقالَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**مَن حلَفَ علىٰ يَمينٍ فرَأىٰ غيرَها خَيرًا منها فلْيَأتِ الذي هو خَيرٌ، وليُكفِّرْ عن يَمينِه**»[1]. أي: عليه أن يُحنِّثَ نفسَه ويُكفِّرَ عن يَمينِه، وهذا قولُ عامَّةِ العُلماء.

فإنْ تَجرَّأَ وفعَلَ المَعصيةَ أثِمَ، ولا كَفارة لِفعلِ المَحلوفِ عليه[2].

إلا أنَّ الشافِعيةَ استَثنوا مِن ذلك الواجبَ علىٰ الكِفايةِ كما لو حلَفَ لا يُصلِّي علىٰ فُلانٍ المَيتِ حيثُ لم يَتعيَّنْ عليه، فإنَّه لا يَعصىٰ بهذا الحَلفِ ولا يَلزمُه الحِنثُ[3].

ثالثًا: أن يَحلِفَ على فِعلِ مَندوبٍ أو تَركِ مَكروهٍ:

نصَّ الشافِعيةُ والحَنابِلةُ -وهو مُقتَضىٰ مَذهبِ الحَنفيةِ والمالِكيةِ- علىٰ أنَّ الإنسانَ إذا حلَفَ يَمينًا علىٰ ما فِعلِه أَولىٰ مِن تَركِه بأنْ حلَفَ علىٰ فِعلِ مَندوبٍ أو علىٰ تَركِ مَكروهٍ فيُكرهُ حِنثُه ويُستَحبُّ بِرُّه؛ لما

---

(1) أخرجه مسلم (1650).

(2) «بدائع الصنائع» (3/ 17)، و«الاختيار» (4/ 57)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 29، 30)، و«الفواكه الدواني» (1/ 414)، و«روضة الطالبين» (7/ 143)، و«النجم الوهاج» (10/ 26)، و«مغني المحتاج» (6/ 208)، و«طرح التثريب» (7/ 154)، و«المغني» (9/ 389، 390)، و«المبدع» (9/ 254)، و«كشاف القناع» (6/ 392)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 377)، و«مطالب أولي النهىٰ» (6/ 366).

(3) «روضة الطالبين» (7/ 143)، و«النجم الوهاج» (10/ 26)، و«مغني المحتاج» (6/ 208)، و«طرح التثريب» (7/ 154).

يَترتبُ علىٰ بِرِّه مِن الثَّوابِ الحاصلِ بفِعلِ المَندوبِ وتَركِه، فإنْ حنَثَ فعليه بالحِنثِ كَفارةٌ[1].

رابعًا: أنْ يَحلِفَ على تَركِ مَندوبٍ أو فِعلِ مَكروهٍ:

نصَّ فُقهاءُ المَذاهبِ الأَربعةِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ علىٰ أنَّ الإنسانَ إذا حلَفَ علىٰ تَركِ مَندوبٍ أو فِعلِ مَكروهٍ فإنَّه يُستَحبُّ أنْ يُحنِّثَ نفسَه ويَفعَلَ المَندوبَ ويَترُكَ المَكروهَ.

قالَ الحَنفيةُ: وإنْ كانَ حلَفَ علىٰ تَركِ المَندوبِ بأنْ قالَ: «واللهِ لا أُصلِّي نافِلةً ولا أَصومُ تَطوعًا ولا أَعودُ مَريضًا ولا أُشيعُ جِنازةً» ونحوَ ذلك فالأَفضلُ له أنْ يَفعلَ ويُكفِّرَ عن يَمينِه، وقالَ النَّبيُّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**مَن حلَفَ علىٰ يَمينٍ فرَأىٰ غيرَها خَيرًا منها فلْيَأتِ الذي هو خَيرٌ، وليُكفِّرْ عن يَمينِه**»[2][3].

وقالَ المالِكيةُ: إذا حلَفَ علىٰ تَركِ مَندوبٍ كصَلاةِ الضُّحىٰ أو زِيارةِ صالحٍ، فيُستَحبُّ له تَحنيثُ نَفسِه[4].

وقالَ الشافِعيةُ: إن حلَفَ علىٰ تَركِ مَندوبٍ كسُنةِ الضُّحىٰ أو علىٰ فِعلِ مَكروهٍ كالتِفاتِه بوَجهِه في الصَّلاةِ فيَمينُه مَكروهٌ والإقامةُ عليها مَكروهةٌ،

(1) «مغني المحتاج» (6/ 209)، و«المغني» (9/ 390)، و«المبدع» (9/ 254)، و«كشاف القناع» (6/ 292)، و«شرح منتهى الإرادات» (6/ 377)، و«مطالب أولي النهىٰ» (6/ 366) «بدائع الصنائع» (3/ 17)، و«الفواكه الدواني» (1/ 414).

(2) أخرجه مسلم (1650).

(3) «بدائع الصنائع» (3/ 18).

(4) «الفواكه الدواني» (1/ 414).



ويُسنُّ حِنثُه وعليه الكَفارةُ؛ لأنَّ اليَمينَ والإقامةَ عليها مَكروهانِ؛ لقولِه تَعالىٰ: ﴿ وَلَا يَأۡتَلِ أُوْلُواْ ٱلۡفَضۡلِ مِنكُمۡ وَٱلسَّعَةِ ﴾ [النور: 22] الآية.

نزَلَت في الصِّديقِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وقد حلَفَ أنْ لا يَبَرَّ مِسطحًا فقالَ: بلىٰ ورَبِّي وبَرَّه[1].

وَأُجيبَ عن حَديثِ الأعرابيِّ الذي قالَ: «واللهِ لا أَزيدُ علىٰ هذا ولا أُنقِصُ»[2] وأنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لَم يُنكِرْ عليه بأنَّ يَمينَه تَضمَّنَ طاعةً وهو امتِثالُ الأمرِ، ويَحتمِلُ أنَّه سَبقُ لِسانِه إلىٰ قولِه: «لا أَزيدُ» فكانَ من لَغوِ اليَمينِ.

واختُلفَ فيما لو حلَفَ لا يَأكلُ طَيبًا ولا يَلبَسُ ناعِمًا، فقيلَ: مَكروهٌ؛ لقولِه تَعالىٰ: ﴿ قُلۡ مَنۡ حَرَّمَ زِينَةَ ٱللَّهِ ﴾ [الأعراف: 32] الآية.

وقيلَ: طاعةٌ لِما عُرفَ مِن اختيارِ السَّلفِ خُشونةَ العَيشِ.

وقيلَ: يَختلِفُ ذلك باختِلافِ أَحوالِ الناسِ وقُصودِهم وفَراغِهم للعِبادةِ واشتِغالِهم بالضِّيقِ والسَّعةِ، وهذا كما قالَ الرافِعيُّ الصَّوابُ[3].

وقالَ الحَنابِلةُ: إن كانَت اليَمينُ علىٰ فِعلِ مَكروهٍ أو تَركِ مَندوبٍ فحلُّها مَندوبٌ؛ لحَديثِ عبدِ الرَّحمنِ بنِ سَمرةَ مَرفوعًا: «**إذا حلَفتَ علىٰ يَمينٍ فَرأيتَ غيرَها خَيرًا منها، فكفِّرْ عن يَمينِك، وائتِ الذي هو خَيرٌ** -وفي لفظٍ-

(1) أخرجه البخاري (4750)، ومسلم (2770).
(2) أخرجه البخاري (46)، ومسلم (11).
(3) «روضة الطالبين» (7/ 143)، و«النجم الوهاج» (10/ 26)، و«مغني المحتاج» (6/ 208)، و«طرح التثريب» (7/ 154).

فائتِ الذي هو خيرٌ، وكفِّرْ عن يَمينِك»[1]؛ لِما يَترتبُ عليه مِن الثَّوابِ وتَركِ المَكروهِ امتِثالًا وفِعلِ المَندوبِ، ويُكرَهُ برُّه لما يَلزمُ عليه من فِعلِ المَكروهِ وتَركِ المَندوبِ[2].

خامسًا: إذا حلَفَ على فِعلِ مُباحٍ أو تَركِه:

لا خِلافَ بينَ الفُقهاءِ علىٰ أنَّ الإنسانَ إذا حلَفَ علىٰ أنَّ يَفعلَ فعلًا مُباحًا كأنْ يَدخلَ دارًا مثلًا أو علىٰ تَركِ مُباحٍ كأنْ لا يَلبسَ هذا الثَّوبَ مثلًا فإنَّه مُخيرٌ بينَ الفِعلِ والتَّركِ فإنْ فعَلَ ما حلَفَ عليه فلا إثمَ ولا كَفارةَ، وإنْ ترَكَ ما حلَفَ علىٰ تَركِه فلا إثمَ ولا كَفارةَ، وإنْ فعَلَ ما حلَفَ علىٰ تَركِه فعليه الكَفارةُ، وإنْ ترَكَ ما حلَفَ علىٰ فِعلِه فعليه الكَفارةُ.

قالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: فإنْ قيلَ: وكيفَ يَكون حلُّها مُباحًا وقد قالَ اللهُ تَعالىٰ: ﴿وَلَا تَنقُضُوا۟ ٱلْأَيْمَٰنَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا﴾ [النحل: 91] قُلنا: هذا في الأَيمانِ في العُهودِ والمَواثيقِ بدَليل قولِه تَعالىٰ: ﴿وَأَوْفُوا۟ بِعَهْدِ ٱللَّهِ إِذَا عَٰهَدتُّمْ وَلَا تَنقُضُوا۟ ٱلْأَيْمَٰنَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا﴾ [النحل: 91] إلىٰ قولِه: ﴿تَتَّخِذُونَ أَيْمَٰنَكُمْ دَخَلًۢا بَيْنَكُمْ أَن تَكُونَ أُمَّةٌ هِىَ أَرْبَىٰ مِنْ أُمَّةٍ﴾ [النحل: 92]، والعَهدُ يَجبُ الوَفاءُ به بغيرِ يَمينٍ، فمع اليَمينِ أَولىٰ؛ فإنَّ اللهَ تَعالىٰ قالَ: ﴿وَأَوْفُوا۟ بِعَهْدِ ٱللَّهِ إِذَا عَٰهَدتُّمْ﴾ [النحل: 91]، وقالَ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ أَوْفُوا۟ بِٱلْعُقُودِ﴾ [المائدة: 1]، ولهذا نُهيَ عن نَقضِ اليَمينِ، والنَّهيُ يَقتضِي التَّحريمَ، وذمَّهم

---

(1) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: وقد تقدم.

(2) «المغني» (9/ 390)، و«المبدع» (9/ 254)، و«كشاف القناع» (6/ 292).

عليه وضرَبَ لهم مثلَ التي نقَضَت غَزلَها مِن بعدِ قُوةٍ أَنكاثًا، ولا خِلافَ في أنَّ الحلَّ المُختلَفَ فيه لا يَدخلُه شيءٌ مِن هذا[1].

إلا أنَّ الفُقهاءَ اختلَفُوا أيُّهما أَفضلُ: هل الأَفضلُ أنْ يُحنِّثَ نفسَه ويُكفِّرَ أم الأَفضلُ الوَفاءُ باليَمينِ ولا يُكفِّرُ؟

فذهَبَ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ في الصَّحيحِ والحَنابِلةُ إلىٰ أنَّ البِرَّ والوَفاءَ باليَمينِ أَفضلُ؛ لِما فيه مِن تَعظيمِ اللهِ تَعالىٰ، وقد قالَ تَعالىٰ: ﴿وَلَا تَنقُضُوا۟ ٱلۡأَيۡمَٰنَ بَعۡدَ تَوۡكِيدِهَا﴾ [النَّحل: 91] وقولُه تَعالىٰ: ﴿وَٱحۡفَظُوٓا۟ أَيۡمَٰنَكُمۡ﴾ [المَائدة: 89] أيْ: عن الحِنثِ[2].

وذهَبَ الشافِعيةُ في قولٍ إلىٰ أنَّ الأَفضلَ له الحِنثُ ليَنتفعَ الفُقراءُ بالكَفارةِ.

وقيلَ: يُخيَّرُ بينَهما.

ومَحلُّ الخِلافِ عندَ الشافِعيةِ ما إذا لَم يَكنْ في ذلك أذًىٰ للغيرِ، فإنْ كانَ بأنْ حلَفَ لا يَدخلُ دارَ أحدِ أبوَيهِ أو أَقاربِه أو صَديقٍ يَكرهُ ذلك فالأَفضلُ الحِنثُ قَطعًا، وعَقدُ اليَمينِ علىٰ ذلك مَكروهٌ بلا شكٍّ[3].

---

(1) «المغني» (9/ 390).

(2) «بدائع الصنائع» (3/ 18)، و«الاختيار» (4/ 57)، و«الفواكه الدواني» (1/ 414)، و«كشاف القناع» (6/ 292)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 377)، و«مطالب أولي النهىٰ» (6/ 366).

(3) «روضة الطالبين» (7/ 143)، و«النجم الوهاج» (10/ 27)، و«مغني المحتاج» (6/ 209)، و«طرح التثريب» (7/ 154).

أنواعُ الأيمانِ:

الأَيمانُ علىٰ ثَلاثةِ أَضربٍ:

يَمينٌ غَموسٌ، ويَمينُ لَغوٍ، ويَمينٌ مُنعقِدةٌ.

الأولُ: اليَمينُ الغموس:

تَعريفُ اليَمينِ الغَموس:

اليَمينُ الغَموسُ: هي اليَمينُ التي يُحلفُ بها كَذبًا علىٰ أَمرٍ ماضٍ أو حاضرٍ يَقتَطعُ به حقَّ امرئٍ مُسلمٍ.

فعن عبدِ اللهِ بنِ عَمرٍو قالَ: جاءَ أَعرابيٌّ إلىٰ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فقالَ: يا رَسولَ اللهِ، ما الكَبائرُ؟ قالَ: «**الإِشراكُ باللهِ**». قالَ: ثمَّ ماذَا؟ قالَ: «**ثم عُقوقُ الوالدَينِ**». قالَ: ثم ماذا؟ قالَ: «**ثم عُقوقُ الوالدَينِ**». قالَ: ثمَّ ماذَا؟ قالَ: «**اليَمينُ الغَموس**». قلتُ: وما اليَمينُ الغَموسُ؟ قالَ: «**الذي يَقتطِعُ مالَ امرئٍ مُسلمٍ هو فيها كاذِبٌ**»[1].

قالَ الحَنفيةُ: يَمينُ الغَموسِ: هي الحَلفُ علىٰ أَمرٍ ماضٍ أو حالٍ يَتعمَّدُ الكَذبَ فيه، مثلَ أنْ يَحلِفَ علىٰ شيءٍ قد فعَلَه ما فعَلَه معَ عِلمِه بذلك، أو علىٰ شيءٍ لَم يَفعَلْه لقَد فعَلَه معَ عِلمِه أنَّه لَم يَفعَلْه.

ويَقعُ علىٰ الحالِّ، مثلَ أنْ يَقولَ: واللهِ ما لهذا عَليَّ دَينٌ، وهو كاذِبٌ، أو يُدَّعَىٰ عليه حقٌّ فيَحلِفُ باللهِ ما يَستَحقُّه عليَّ معَ عِلمِه باستِحقاقِه، فهذه

(1) أخرجه البخاري (6522).



كلُّها يَمينُ الغَموسِ؛ لأنَّه يَقطعُ بها حقَّ المُسلِمِ، وسُميَت غَموسًا؛ لأنَّها تَغمِسُ صاحِبَها في النارِ[1].

وقالَ المالِكيةُ: اليَمينُ الغَموسُ: أنْ يَحلِفَ باللهِ علىٰ شيءٍ معَ شكٍّ منه في المَحلوفِ عليه، أو معَ ظنٍّ فيه، وأَولىٰ إنْ تعمَّدَ الكَذبَ. وتَكونُ علىٰ الماضِي والحاضرِ والمُستقبَلِ

ومَحلُّ عَدمِ الكَفارة فيها: إنْ تَعلَّقَت بماضٍ نحوَ: «واللهِ ما فعَلتُ كذا» أو «لَم يَفعلْ زَيدٌ كذا» أو «لَم يَقعْ كذا»، معَ شكِّه أو ظنِّه في ذلك بأنْ حلَفَ معَ شكِّه أو تَعمُّدِه الكَذبَ.

فإنْ تَعلَّقَت بمُستَقبل ولَم يَحصلْ المَحلوفُ عليه كُفِّرتْ -وتَكونُ غَموسًا علىٰ كلِّ حالٍ سَواءٌ وجبَتْ فيها الكَفارة أَم لا- نحوَ: «واللهِ لآتَينَّكَ غدًا» أو «لأَقضِينَّك حقَّكَ غدًا» ونحوَ ذلك، وهو جازمٌ بعَدمِ ذلك أو مُترَدِّدٌ.

فعلىٰ كلِّ حالٍ يَجبُ عليه الوَفاءُ بذلك، فإنْ لَم يُوفِّ بما حلَفَ عليه لمانِعٍ أو غيرِه فعليه الكَفارةُ، وإنْ حرُمَ عليه الحَلفُ معَ جَزمِه أو تَردُّدِه في ذلك، وكذا تُكفَّرُ إنْ تَعلَّقَت بالحالِ نحوَ: «واللهِ إنَّ زَيدًا لَمُنطلِقٌ أو مَريضٌ أو مَعذُورٌ»، أيْ في هذا الوَقتِ وهو مُترَدِّدٌ في ذلك أو جازمٌ بعَدمِ ذلك[2].

---

(1) «الجوهرة النيرة» (6/ 6).

(2) «الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 402)، و«الفواكه الدواني» (1/ 412)، و«حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (4/ 176).

وقالَ الشافِعيةُ: اليَمينُ الغَموسُ: هو أنْ يَحلفَ علىٰ أمرٍ ماضٍ وهو كاذبٌ أنَّه كانَ ولَم يَكنْ كـ«واللهِ لقد فعَلْت كذا» ولَم يَكنْ فِعلُه أو علىٰ أَمرٍ أنَّه لَم يَكنْ وكانَ كـ«واللهِ ما فعَلْت كذا» وهو كاذبٌ وقد فعَلَه فهو في هذه اليَمينِ عاصٍ آثمٌ، وتُسمَّىٰ اليَمينَ الغَموسَ[1].

وقالَ الحَنابِلةُ: اليَمينُ الغَموسُ أن يَحلفَ علىٰ الماضِي كاذبًا عامدًا[2].

أما إنْ كانَ صادقًا فيما حلَفَ عليه فليسَت بغَموسٍ، وكذا إنْ كانَ ناسيًا فلا إثمَ عليه وسيَأتِي بَيانُ حُكمِها.

حُكمُ يَمينِ الغَموسِ:

أجمَعَ أَهلُ العِلمِ علىٰ حُرمةِ اليَمينِ الغَموسِ وأنَّها مِن الكَبائرِ.

فعن عبدِ اللهِ بنِ عَمرٍو قالَ: جاءَ أَعرابيٌّ إلىٰ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فقالَ: يا رَسولَ اللهِ، ما الكَبائرُ؟ قالَ: «**الإِشراكُ باللهِ**». قالَ: ثمَّ ماذَا؟ قالَ: «**ثم عُقوقُ الوالدَينِ**». قالَ: ثم ماذا؟ قالَ: «**ثم عُقوقُ الوالدَينِ**». قالَ: ثمَّ ماذا؟ قالَ: «**اليَمينُ الغَموس**». قلتُ: وما اليَمينُ الغَموسُ؟ قالَ: «**الذي يَقتطِعُ مالَ امرِئٍ مُسلمٍ هو فيها كاذِبٌ**»[3].

وعن عبدِ اللهِ بنِ مَسعودٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قالَ: قالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**مَن حلَفَ علىٰ يَمينٍ وهو فيها فاجِرٌ لِيَقتطِعَ بها مالَ امرِئٍ مُسلِمٍ لقِيَ اللهَ**

(1) «الحاوي الكبير» (15/ 267)، و«المهذب» (2/ 128)، و«البيان» (10/ 487).
(2) «كشاف القناع» (6/ 298)، و«الروض المربع» (2/ 598).
(3) أخرجه البخاري (6522).

وهو عليه غضبانُ»، قالَ: فقالَ الأشعثُ بنُ قيسٍ: فِيَّ واللهِ كانَ ذلك، كانَ بَيني وبينَ رَجلٍ مِن اليَهودِ أَرضٌ، فجحَدَني، فقدَّمتُه إلىٰ النَّبيِّ ﷺ، فقالَ لِي رَسولُ اللهِ ﷺ: «ألكَ بَينةٌ»، قالَ: قلتُ: لا، قالَ: فقالَ لليَهوديِّ: «احلِفْ»، قالَ: قلتُ: يا رَسولَ اللهِ، إذًا يَحلِفَ ويَذهبَ بمالِي، قالَ: فأنزلَ اللهُ تَعالىٰ: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشۡتَرُونَ بِعَهۡدِ ٱللَّهِ وَأَيۡمَٰنِهِمۡ ثَمَنٗا قَلِيلًا أُوْلَٰٓئِكَ لَا خَلَٰقَ لَهُمۡ فِي ٱلۡأٓخِرَةِ وَلَا يُكَلِّمُهُمُ ٱللَّهُ وَلَا يَنظُرُ إِلَيۡهِمۡ يَوۡمَ ٱلۡقِيَٰمَةِ وَلَا يُزَكِّيهِمۡ وَلَهُمۡ عَذَابٌ أَلِيمٞ ٧٧﴾ [آل عمران: 77][1].

ولحَديثِ أَبي هُريرةَ رضي الله عنه مَرفوعًا: «وخَمسٌ ليسَ لهُنَّ كَفارةٌ الشِّركُ باللهِ عز وجل وقَتلُ النَّفسِ بغيرِ حقٍّ أو نَهبُ مُؤمنٍ أوِ الفِرارُ يومَ الزَّحفِ أو يَمينٌ صابِرةٌ يَقتطِعُ بها مالًا بغيرِ حقٍّ»[2].

وعن عبدِ اللهِ بنِ مَسعودٍ رضي الله عنه قالَ: قالَ رَسولُ اللهِ ﷺ: «مَن حلَفَ علىٰ يَمينٍ وهو فيها فاجرٌ ليَقتطِعَ بها مالَ امرِئٍ مُسلِمٍ لقِيَ اللهَ وهو عليه غَضبانُ»، قالَ: فقالَ الأشعثُ بنُ قَيْسٍ: فيَّ واللهِ كانَ ذلك، كانَ بيني وبينَ رَجلٍ مِن اليَهودِ أَرضٌ، فجحَدَني، فقدَّمتُه إلىٰ النَّبيِّ ﷺ، فقالَ لِي رَسولُ اللهِ ﷺ: «ألكَ بَينةٌ»، قالَ: قلتُ: لا، قالَ: فقالَ لليَهوديِّ: «احلِفْ»، قالَ: قلتُ: يا رَسولَ اللهِ، إذًا يَحلِفَ ويَذهبَ بمالِي، قالَ: فأنزلَ اللهُ تَعالىٰ: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشۡتَرُونَ بِعَهۡدِ ٱللَّهِ وَأَيۡمَٰنِهِمۡ

(1) أخرجه البخاري (2523).
(2) حسَنٌ لغيره: رواه أحمد (8722).

ثَمَنًا قَلِيلًا أُوْلَٰٓئِكَ لَا خَلَٰقَ لَهُمْ فِي ٱلْأٓخِرَةِ وَلَا يُكَلِّمُهُمُ ٱللَّهُ وَلَا يَنظُرُ إِلَيْهِمْ يَوْمَ ٱلْقِيَٰمَةِ وَلَا يُزَكِّيهِمْ وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴿٧٧﴾ [آل عمران: 77][1].

وعن أَبي أُمامةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنَّ رَسولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «مَن اقتَطعَ حقَّ امرِئٍ مُسلِمٍ بيمينِه فقد أَوجَبَ اللهُ له النارَ وحرَّمَ عليه الجَنةَ. فقالَ له رَجلٌ: وإنْ كانَ شَيئًا يَسيرًا يا رَسولَ اللهِ؟ قالَ: وإنْ قَضِيبًا مِن أَراكٍ»[2].

وفي هذا الحَديثِ دَليلٌ علىٰ أنَّ اليَمينَ الغَموس وهي يَمينُ الصبْرِ التي يُقتَطعُ بها مالُ المُسلمِ مِن الكَبائرِ؛ لأنَّ كلَّ ما أَوعدَ اللهُ عليه بالنارِ أو رَسولُه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فهو مِن الكَبائرِ، وفي مَعنىٰ هذا الحَديث نزَلَت: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا أُوْلَٰٓئِكَ لَا خَلَٰقَ لَهُمْ فِي ٱلْأٓخِرَةِ وَلَا يُكَلِّمُهُمُ ٱللَّهُ وَلَا يَنظُرُ إِلَيْهِمْ يَوْمَ ٱلْقِيَٰمَةِ وَلَا يُزَكِّيهِمْ وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴿٧٧﴾﴾ [آل عمران: 77][3].

الكَفارة في يَمينِ الغَموس:

اختَلفَ الفُقهاءُ هل تَجبُ الكَفارة في يَمينِ الغَموسِ أم لا تَجبُ؟

فذهَبَ الشافِعيةُ وأَحمد في رِوايةٍ إلىٰ أنَّ اليَمينَ الغَموسَ تَجبُ فيها الكَفارةُ؛ لقولِ الله تَعالىٰ: ﴿ذَٰلِكَ كَفَّٰرَةُ أَيْمَٰنِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ﴾ [المائدة: 89] بعدَ صفةِ الكَفارةِ، فاقتَضىٰ الظاهِرُ لُزومَها في كلِّ يَمينٍ.

---

(1) أخرجه البخاري (2523).
(2) أخرجه مسلم (137).
(3) «التمهيد» (20/ 263، 264).

وقالَ تَعالىٰ: ﴿لَّا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغۡوِ فِيٓ أَيۡمَٰنِكُمۡ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا كَسَبَتۡ قُلُوبُكُمۡ﴾ [البقرة: 225]، ولَغوُ اليَمينِ ما سبَقَ به لِسانُ الحالفِ مِن غيرِ قَصدٍ ولا نيةٍ، واليَمينُ الغَموسُ مَقصودةٌ، فكانَ بها مُؤاخذًا ومُؤاخَذتُه بها تُوجِبُ تَكفيرَها.

ولأنَّها يَمينٌ باللهِ تَعالىٰ قصَدَها مُختارًا؛ فوجَبَ إذا خالَفَها بفِعلِه أنْ تَلزمَه الكَفارة كالمُستقبلِ، ولأنَّه أَحدُ نوعَي اليَمينِ، فوجَبَ أنْ يَنقسمَ إلىٰ برٍّ وحِنثٍ كالمُستقبلِ، ولَأنَّ كلَّ ما كانَ في غيرِ اليَمينِ كَذبًا كانَ في اليَمينِ حِنثًا كالمُستقبلِ، ولأَنَّها يَمينٌ تَتعلَقُ بالحِنثِ المُستقبلِ، فوجَبَ أن تَتعلَقَ بالحِنثِ الماضِي كاليَمينِ بالطَّلاقِ والعِتاقِ؛ لأنَّه لو حلَفَ بالطَّلاقِ والعِتاقِ لقد دخَلَ الدارَ، ولَم يَدخلْها لزِمَه الطَّلاقُ والعِتاقُ. وكما لو حلَفَ لَيَدخلَها في المُستقبلِ، فلم يَدخلْها كذلك في اليَمينِ باللهِ، ولأنَّ وُجوبَ الكَفارة في الأَيمانِ أَعمُّ في المَأثمِ؛ لأنَّها قد تَجبُ فيما يَأثمُ به ولا يَأثمُ، فلمَّا لحِقَه المَأثمُ في الغَموسِ كانَ بوُجوبِ الكَفارة أَولىٰ.

فإذا ثبَتَ وُجوبُ الكَفارة في اليَمينِ الغَموسِ علىٰ الماضِي في إثباتِ ما لَم يَكنْ، أو نَفيِ ما قد كانَ، فهي يَمينٌ مَحلولةٌ غيرُ مُنعقِدةٍ؛ لأنَّ عَقدَها إنَّما يَكون فيما يُنتَظرُ بعدَها مِن برٍّ أو حِنثٍ، وهذه اليَمينُ قد اقترَنَ بها الحِنثُ بعدَ استيفاءِ لَفظِها، فلذلك لَم تَنعقدْ، ووجَبَت الكَفارة باستيفاءِ اليَمينِ[1].

---

(1) «الحاوي الكبير» (15/ 267)، و«المهذب» (2/ 128، 129)، و«البيان» (10/ 488)، و«روضة الطالبين» (7/ 119)، و«المغني» (9/ 392)، و«الكافي» (4/ 374).

وذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والحَنابِلةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّ الكَفارة لا تَجبُ علىٰ مَن حلَفَ يَمينًا غَموسًا، وأنَّ عليه أنْ يُؤديَ ما اقتَطعَه مِن مالِ أخِيه ثم يَتوبَ إلىٰ اللهِ ويَستَغفرُه وهو فيه بالخِيارِ إنْ شاءَ غفَرَ له وإن شاءَ عذَّبَه وأما الكَفارة فلا مَدخلَ لها في اليَمينِ الكاذبةِ إذا حلَفَ بها صاحبُها عَمدًا مُتعمدًا للكَذبِ لقولِه تَعالىٰ: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشۡتَرُونَ بِعَهۡدِ ٱللَّهِ وَأَيۡمَٰنِهِمۡ ثَمَنٗا قَلِيلًا أُوْلَٰٓئِكَ لَا خَلَٰقَ لَهُمۡ فِي ٱلۡأٓخِرَةِ وَلَا يُكَلِّمُهُمُ ٱللَّهُ وَلَا يَنظُرُ إِلَيۡهِمۡ يَوۡمَ ٱلۡقِيَٰمَةِ وَلَا يُزَكِّيهِمۡ وَلَهُمۡ عَذَابٌ أَلِيمٞ﴾ [آل عمران: 77]، فقد بيَّنَ جَزاءَ اليَمينِ الغَموس بالوَعيدِ في الآخرةِ فلو كانَت الكَفارة فيها واجبةً لكانَ الأَولىٰ بيانُها، ولأنَّ الكَفارة لو وجَبَت إنَّما تَجبُ لرَفعِ هذا الوَعيدِ المَنصوصِ، وذلك لا يَقول به أحدٌ.

ولقولِه تَعالىٰ: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغۡوِ فِيٓ أَيۡمَٰنِكُمۡ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلۡأَيۡمَٰنَ﴾ [المائدة: 89]، فأخبَرَ أنَّ المُؤاخذةَ بالكَفارةِ لا تَكون إلا في يَمينٍ مُنعقِدةٍ، والغَموس وقعَت مَحلولةً غيرَ مُنعقِدةٍ، بدَليل أنَّ المُنعقِدة ما أمكنَ حلُّه؛ لأنَّه في مُقابلةِ المَحلولِ، والغَموسُ واقعةٌ علىٰ وَجهٍ واحدٍ فلا يُتصوَّرُ ذلك فيها، وقولُه: ﴿وَٱحۡفَظُوٓاْ أَيۡمَٰنَكُمۡ﴾ [المائدة: 89]، يُريدُ مُراعاتَها ليُؤديَ الكَفارة بالحِنثِ فيها، وذلك يَقتضِي أن تَكون اليَمينُ ممّا يُمكنُ حِفظُها ومُراعاتُها بأن تُعلَّقَ بما يَتأتَّىٰ به البِرُّ والحِنثُ، وهو لا يَتأتَّىٰ في الغَموسِ.

ولحَديثِ أَبي هُريرةَ رَضِيَٱللَّهُعَنۡهُ مَرفوعًا: «**وخَمسٌ ليسَ لهنَّ كَفارة الشركُ**



بـاللهِ عَزَّوَجَلَّ وقتـلُ الـنَّفسِ بغيـرِ حـقٍّ أو نَهـبُ مُـؤمنٍ أوِ الفِـرارُ يـومَ الزَّحـفِ أو يَمينٌ صابِرةٌ يَقتطِعُ بها مالًا بغيرِ حقٍّ»[1].

وعن عبدِ اللهِ بـنِ مَسعودٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قـالَ: قـالَ رَسـولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**مَن حلَفَ علىٰ يَمينٍ وهو فيها فاجِرٌ لِيَقتطِعَ بهـا مـالَ امـرِئٍ مُسلِمٍ لقِيَ اللهَ وهـو عليـه غَضـبانُ**»، قـالَ: فقـالَ الأَشـعثُ بـنُ قَـيسٍ: فِيَّ واللهِ كـانَ ذلـك، كـانَ بينِـي وبـينَ رَجـلٍ مِـن اليَهـودِ أَرضٌ، فجحَـدَنِي، فقَدَّمتُـه إلـىٰ النَّبـيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فقالَ لِي رَسـولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**ألـكَ بينـةٌ**»، قـالَ: قلـتُ: لا، قـالَ: فقـالَ لليَهـوديِّ: «**احلِفْ**»، قـالَ: قلـتُ: يـا رَسـولَ اللهِ، إذًا يَحلـفُ ويَذهبُ بمالِي، قالَ: فأَنزَلَ اللهُ تَعالىٰ: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا أُوْلَٰٓئِكَ لَا خَلَٰقَ لَهُمْ فِي ٱلْأٓخِرَةِ وَلَا يُكَلِّمُهُمُ ٱللَّهُ وَلَا يَنظُرُ إِلَيْهِمْ يَوْمَ ٱلْقِيَٰمَةِ وَلَا يُزَكِّيهِمْ وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴿٧٧﴾﴾ [آل عمران: 77][2]. فـأَخبَرَ بحُكمِها ولَم يُوجِبِ الكَفارةَ فيها ولو كانَ فيها كَفارةٌ لذكَرَها.

وقولُ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**مَن حلَفَ علىٰ يَمينٍ فرَأىٰ غيرَها خَيرًا منها فلْيَأتِ الذي هو خَيرٌ، ولْيُكفِّرْ عن يَمينِه**»[3].

فهذا يَدلُّ علىٰ أنَّ الكَفارةَ إنَّما تَجبُ فيمن حلَفَ علىٰ فِعلٍ يَفعلُه مما يُستَقبلُ فلا يَفعلُه أو علىٰ فِعلٍ ألَّا يَفعلَه فيما يَستقبلُ فيَفعلُه.

---

(1) حسَنٌ لغيرِه: رواه أحمد (8722).

(2) أخرجه البخاري (2523).

(3) أخرجه مسلم (1650).

وعن عبدِ اللهِ بنِ مَسعودٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قالَ: «كُنا نَعدُّ الذَّنبَ الذي لا كَفارة له اليَمينَ الغَموسَ. قيلَ: وما اليَمينُ الغَموسُ؟ قالَ: اقتِطاعُ الرَّجلِ مالَ أخِيه باليَمينِ الكاذِبةِ»(1).

ولأنّها مِن الكَبائرِ، وكلُّ ما هو كَبيرةٌ مَحضةٌ لا تُناطُ بها العِبادةُ لما أنَّ أَسبابَ العِباداتِ لا بدَّ وأنْ تَكون أُمورًا مُباحةً كما عُرفَ في الأُصولِ والكَفارةِ عِبادةٌ حتىٰ تَتأدَّىٰ بالصَّومِ، ويُشترَطُ فيها النِّيةُ فلا تُناطُ الغَموسُ بها، بخِلافِ المَعقودةِ؛ لأنَّها مُباحةٌ فجازَ أن تُناطَ بها العِبادةُ.

والقِياسُ أنَّها يَمينٌ علىٰ ماضٍ فلَم تَجبْ بها كَفارة كاللَّغوِ. ولأنَّها يَمينٌ مَحظورةٌ، فلِم تَجبُ بها كَفارة كاليَمينِ بالمَخلوقاتِ. قالوا: ولأنَّ اقتِرانَ اليَمينِ بالحِنثِ يَمنعُ مِن انعِقادِها؛ لأنَّ حُدوثَه فيها يَدفعُ عَقدَها كالرَّضاعِ لما رفَعَ النِّكاحَ إذا طرَأَ مَنعُ انعِقادِه إذا تَقدَّمَ.

ولأنَّها يَمينٌ غيرُ مُنعقِدة فلا تُوجبُ الكَفارة كاللَّغوِ أو يَمينٍ علىٰ ماضٍ فأشبَهَت اللَّغو وبَيانُ كونِها غيرَ مُنعقِدة أنَّها لا تُوجبُ برًّا ولا يُمكنُ فيها، ولأنَّه قارَنَها ما يُنافِيها وهو الحِنثُ فلَم تَنعقِدْ كالنِّكاحِ الذي قارَنَه الرَّضاعُ ولأنَّ الكَفارة لا تَرفعُ إثمَها فلا تُشرَعُ فيها، ودَليلُ ذلك أنَّها كَبيرةٌ فإنَّه يُروَىٰ عن النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنَّه قالَ: «**مِن الكَبائرِ الإشراكُ باللهِ وعُقوقُ الوالدَينِ وقتلُ النَّفسِ واليَمينُ الغَموسُ**»(2).

(1) رواه البيهقي (19668).
(2) أخرجه البخاري (6476).



ولا يَصحُّ القِياسُ على المُستَقبلةِ لأنَّها يَمينٌ مُنعقِدة يُمكنُ حلُّها والبِرُّ فيها، وهذه غيرُ مُنعقِدةٍ فلا حلَّ لها[1].

حكمُ الحَلفِ على أمرٍ ماضٍ صادقًا:

أجمَعَ أهلُ العِلمِ على أنَّ الإنسانَ إذا حلَفَ على شيءٍ ماضٍ صادِقًا أنه لا كَفارة عليه.

قالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وفي الجُملةِ لا كَفارة في يَمينٍ على ماضٍ لأنَّها تَنقسِمُ ثَلاثةَ أَقسامٍ ما هو صادقٌ فيه فلا كَفارة فيه إِجماعا[2].

وقالَ الإمامُ الزَّركشيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: اليَمينُ على الماضِي إما صادِقًا فيها فهو بارٌّ إِجماعا[3].

---

(1) «أحكام القرآن» (4/ 112، 113)، و«المبسوط» (8/ 128)، و«فتاوىٰ السغدي» (1/ 381)، و«البحر الرائق» (4/ 304)، و«الاختيار» (4/ 55)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 6)، و«اللباب» (2/ 380)، و«العناية شرح الهداية» (6/ 450)، و«شرح صحيح البخاري» (6/ 130، 133)، و«التمهيد» (20/ 267، 268)، و(21/ 249، 250)، و«الاستذكار» (5/ 191)، و«الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (4/ 273)، و«بداية المجتهد» (1/ 199، 200)، و«تفسير القرطبي» (6/ 267، 268)، و«شرح مختصر خليل» (3// 54)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 402)، و«المغني» (9/ 392)، و«الكافي» (4/ 374)، و«الروض المربع» (2/ 599)، و«كشاف القناع» (6/ 298)، و«منار السبيل» (3/ 415).

(2) «المغني» (9/ 393).

(3) «شرح الزركشي» (3/ 301).

النوعُ الثاني: يَمينُ اللَّغوِ:

يَمينُ اللَّغو له تَفسيرانِ عندَ العُلماء:

الأَولُ: وهو أنْ يَحلِفَ علىٰ أَمرٍ ماضٍ، وهو يَظنُّ أنَّه كما قالَ والأَمرُ بخِلافِه، مثلَ: «واللهِ لقد فعَلتُ كذا»، وهو يَظنُّ أنَّه صادِقٌ، أو: «واللهِ ما فعَلتُ»، وهو لا يَعلَمُ أنَّه قد فعَلَ.

وقد يَكون علىٰ الحَال، مثلَ: أنْ يَرىٰ شَخصًا مِن بَعيدٍ فيَحلِفُ أنَّه زَيدٌ فإذا هو عَمرٌو، أو: يَرىٰ طائِرًا فيَحلِفُ أنَّه غُرابٌ فإذا هو غيرُه، أو: «واللهِ ما أكَلتُ اليومَ» وقد أكَلَ، وهذا تَفسيرُ أكثَرِ العُلماء الحَنفيةِ والمالِكيةِ والحَنابلةِ.

والثاني: أنَّ يَمينَ اللَّغو ما يَجري علىٰ الألسِنَةِ مِن قولِهم: لا واللهِ، بَلَىٰ وَاللهِ، مِن غيرِ اعتِقادٍ في ذلك؛ لقولِه تَعالىٰ: ﴿لَّا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغۡوِ فِيٓ أَيۡمَٰنِكُمۡ﴾ [البَقَرَة: 225] الآيَة.

وعن عائشةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا أنَّ رَسولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**اللَّغوُ في اليَمينِ كَلامُ الرَّجلِ في بَيتِه: لا واللهِ، وبلَىٰ واللهِ**»[1].

واللَّغوُ في اللُّغةِ: هو الكَلامُ السَّاقطُ الذي لا يُعتدُّ به، وهذا هو التَّفسيرُ المُتعينُ **عندَ الشافِعيةِ** وهو التَّفسيرُ الثاني **عندَ الحَنفيةِ والمالِكيةِ والحَنابلةِ**[2].

---

(1) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: رواه أبو داود (3254)، وابن حبان في «صحيح» (4333).

(2) «أحكام القرآن» (4/ 111، 112)، و«بدائع الصنائع» (3/ 3، 4)، و«الاختيار» (4/ 55، 57)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 10، 11)، و«اللباب» (2/ 381، 382)، و«شرح صحيح البخاري» (6/ 122، 123)، و«الاستذكار» (5/ 187، 189)، =



الكفارةُ في يَمينِ اللَّغوِ:

أجمَعَ أَهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ يَمينَ اللَّغوِ لا كَفارةَ فيه كلٌّ علىٰ حَسبِ تَفسيرِه للَّغوِ، فإذا قالَ: لا واللهِ وبَلىٰ واللهِ، فهذا محلُّ إِجماعٍ وإذا حلَفَ علىٰ أَمرٍ ماضٍ أو حالٍّ وهو يَظنُّ صِدقَ نفسِه فبانَ بخِلافِ ذلك فلا كَفارةَ فيه عندَ الجُمهورِ وعليه كَفارةٌ عندَ الشافِعيةِ وأَحمدَ في رِوايةٍ كما سيَأتِي في المَسألةِ القادِمةِ.

والدَّليلُ علىٰ أنَّ يَمينَ اللَّغوِ لا كَفارةَ فيه قولُ اللهِ تَعالىٰ: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغۡوِ فِيٓ أَيۡمَٰنِكُمۡ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلۡأَيۡمَٰنَۖ فَكَفَّٰرَتُهُۥٓ إِطۡعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ مِنۡ أَوۡسَطِ مَا تُطۡعِمُونَ أَهۡلِيكُمۡ أَوۡ كِسۡوَتُهُمۡ أَوۡ تَحۡرِيرُ رَقَبَةٖۖ فَمَن لَّمۡ يَجِدۡ فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٖۚ ذَٰلِكَ كَفَّٰرَةُ أَيۡمَٰنِكُمۡ إِذَا حَلَفۡتُمۡۚ وَٱحۡفَظُوٓاْ أَيۡمَٰنَكُمۡۚ كَذَٰلِكَ يُبَيِّنُ ٱللَّهُ لَكُمۡ ءَايَٰتِهِۦ لَعَلَّكُمۡ تَشۡكُرُونَ ٨٩﴾ [المَائدة: 89].

وقولُه تَعالىٰ: ﴿لَّا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغۡوِ فِيٓ أَيۡمَٰنِكُمۡ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا كَسَبَتۡ قُلُوبُكُمۡۗ وَٱللَّهُ غَفُورٌ حَلِيمٞ ٢٢٥﴾ [البَقَرَة: 225].

=

و«الكافي» ص(193)، و«التاج والإكليل» (2/ 278، 279)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 403)، و«شرح الزرقاني» (3/ 83)، و«البيان» (10/ 485، 486)، و«النجم الوهاج» (10/ 22)، و«مغني المحتاج» (6/ 206)، و«الإفصاح» (2/ 370)، و«المغني» (9/ 391، 392)، و«الكافي» (4/ 374)، و«شرح الزركشي» (3/ 300)، و«المبدع» (9/ 267)، و«الإنصاف» (11/ 21)، و«كشاف القناع» (6/ 300، 301)، و«شرح منتهى الإرادات» (6/ 368)، و«منار السبيل» (3/ 414، 415).

قالَ الإمامُ ابنُ عبدِ البرِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأما التي لا كَفارةِ فيها بإِجماعِ فاللَّغوُ[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وممن قالَ لا كَفارةَ في هذا ابنُ عَباسٍ وأَبو هُريرةَ وأَبو مالكٍ وزُرارةُ بنُ أَوفىٰ والحَسنُ والنَّخَعيُّ ومالكٌ، وهو قولُ مَن قالَ إنَّه مِن لَغوِ اليَمينِ ولا نَعلمُ في هذا خِلافًا ووَجهُ ذلك قولُ اللهِ تَعالىٰ: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِيٓ أَيْمَٰنِكُمْ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَۖ فَكَفَّٰرَتُهُۥٓ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ﴾ [المَائدة: 89] فجعَلَ الكَفارة لليَمينِ التي يُؤاخذُ بها ونَفىٰ المُؤاخذةَ باللَّغوِ فيَلزمُ انتِفاءَ الكَفارةِ، ولأنَّ المُؤاخذةَ يَحتمِلُ أنْ يَكون مَعناها إِيجابُ الكَفارة بدَليل أنَّها تَجبُ في الأَيمانِ التي لا مَأثَمَ فيها وإذا كانَت المُؤاخذةُ إِيجابَ الكَفارةِ فقد نَفاها في اللَّغوِ فلا تَجبُ ولأنَّه قولُ مَن سمَّينا مِن الصَّحابةِ ولَم نَعرِفْ لهم مُخالفًا في عَصرِهم فكانَ إِجماعًا ولأنَّ قولَ عائشةَ في تَفسيرِ اللَّغو وبَيانِ الأَيمانِ التي فيها الكَفارة خرَجَ منها تَفسيرُ كَلامِ اللهِ تَعالىٰ، وتَفسيرُ الصَّحابيِّ مَقبولٌ[2].

وقالَ الإمامُ المَروزيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: فأما يَمينُ اللَّغو التي اتَّفقَ عامَّةُ العُلماءِ أنَّها لَغوٌ فهو قولُ الرَّجلِ: «لا واللهِ» «بل واللهِ» في حَديثِه وكَلامِه غيرَ مُعتقِدٍ باليَمينِ ولا مُريدٍ لها[3].

وقالَ الإمامُ ابنُ جُزيٍّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: فاللَّغوُ لا كَفارةَ فيه اتِّفاقًا[4].

(1) «التمهيد» (21/ 247).
(2) «المغني» (9/ 393).
(3) «اختلاف العلماء» ص(212).
(4) «القوانين الفقهية» ص(107).



اللَّغوُ في اليَمينِ يَكون باللهِ:

اتَّفق فُقهاءُ المَذاهبِ الأَربعةِ علىٰ أنَّ اللَّغو في اليَمينِ إنَّما يَكون باللهِ تَعالىٰ، أما إذا حلَفَ بطَلاقٍ أو عِتاقٍ أو نَذرٍ علىٰ أمرٍ ماضٍ وهو يَظنُّ أنَّه صادِقٌ فإذا هو كاذِبٌ وبانَ بخِلافِ ذلك وقَعَ الطَّلاقُ والعِتاقُ، وكذا إذا حلَفَ بنَذرٍ لزِمَه ذلك لأنَّها ليسَت أيمانًا شَرعيةً وإنَّما هي إلزاماتٌ ولذلك لا تَدخلُ عليها حُروفِ القَسمِ وكانَ الحَلفُ بها مَمنوعًا

ولأنَّه لا يَتعلقُ به حقُّ الآدميِّ، والظاهرُ أنَّه قصَدَ ذلك بخِلافِ اليَمينِ باللهِ فإنَّ الحقَّ فيها مُقدَّرٌ فيما بينَه وبينَ اللهِ تَعالىٰ وهو أَعلمُ بما قصَدَه[1].

ومَن حلَفَ على شيءٍ يَظنُّه كما حلَفَ فلَم يَكنْ:

اختَلفَ الفُقهاءُ في حُكمِ مَن حلَفَ علىٰ شيءٍ في الماضِي يَظنُّه كما حلَفَ ثم يَنكشِفُ له بخِلافِ ذلك أو يَحلِفُ علىٰ حاضِرٍ بأنْ يَحلِفَ علىٰ رَجلٍ يَراه بَعيدًا أنَّه فُلانٌ ثم تَبيَّنَ أنَّه غيرُه أو يَحلِفَ علىٰ طائرٍ أنَّه غُرابٌ ثم تَبيَّنَ له خِلافُ ما علِمَ منه هل تَجبُ عليه الكَفارة أم لا؟

(1) «بدائع الصنائع» (3/ 3، 4)، و«الاختيار» (4/ 55، 57)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 12)، و«درر الحكام» (5/ 169)، و«حاشية ابن عابدين» (3/ 706)، و«المدونة الكبرىٰ» (3/ 101)، و«التاج والإكليل» (2/ 279)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 403)، و«تحبير المختصر» (2/ 362)، و«البيان» (10/ 485، 486)، و«النجم الوهاج» (10/ 23)، و«مغني المحتاج» (6/ 207)، و«كشاف القناع» (6/ 300، 301)، و«مطالب أولي النهىٰ» (5/ 447).

فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والحَنابِلةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّه لا كَفارةَ عليه لأنَّ هذا مِن اللَّغوِ في اليَمينِ علىٰ ما تَقدَّمَ تَفسيرُه لقولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِيٓ أَيْمَٰنِكُمْ﴾ [المائدة: 89] وهذه منه ولأنَّها يَمينٌ غيرُ مُنعقِدة فلَم تَجبْ فيها كَفارةٌ كيَمينِ الغَموسِ، ولأنَّه غيرُ مَقصودٍ للمُخالَفةِ فأشبهَ ما لو حنَثَ ناسِيًا.

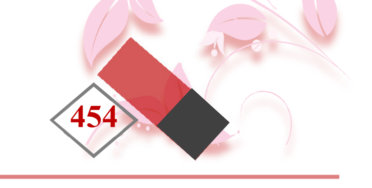
وذهَبَ الشافِعيةُ والإمامُ أَحمد في رِوايةٍ إلىٰ أنَّ فيه الكَفارةَ؛ لأنَّ لَغوَ اليَمينِ المَقصودَ هو الوارِدُ في حَديثِ عائشةَ أنَّ رَسولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**اللَّغوُ في اليَمينِ كَلامُ الرَّجلِ في بيتِه: لا واللهِ، وبَلىٰ واللهِ**»[1] فظاهِرُ حَديثِ عائشةَ حصَرَ اللَّغوَ في هذا النَّوعِ[2].

وهذه المَسألةُ مَبنيةٌ علىٰ الخِلافِ السابقِ في تَفسيرِ اللَّغوِ.

---

(1) حَديثٌ صَحيحٌ: رواه أبو داود (3254)، وابن حبان في «صحيحه» (4333).

(2) «أحكام القرآن» (4/ 111، 112)، و«بدائع الصنائع» (3/ 3، 4)، و«الاختيار» (4/ 55، 57)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 10، 11)، و«اللباب» (2/ 381، 382)، و«شرح صحيح البخاري» (6/ 122، 123)، و«الاستذكار» (5/ 187، 189)، و«الكافي» ص(193)، و«التاج والإكليل» (2/ 278، 279)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 403)، و«شرح الزرقاني» (3/ 83)، و«البيان» (10/ 485، 486)، و«النجم الوهاج» (10/ 22)، و«مغني المحتاج» (6/ 206)، و«الإفصاح» (2/ 370)، و«المغني» (9/ 391، 392)، و«الكافي» (4/ 374)، و«شرح الزركشي» (3/ 300)، و«المبدع» (9/ 267)، و«الإنصاف» (11/ 21)، و«كشاف القناع» (6/ 300، 301)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 368)، و«منار السبيل» (3/ 414، 415).



النوعُ الثالثُ: اليَمينُ المُنعقِدةُ:

اليَمينُ المُنعقِدةُ: وهي الحَلفُ على الأمرِ المُستقبل أنْ يَفعلَه أو لا يَفعلَه، فإذا حنِثَ في ذلك لزِمَته الكَفارةُ(1).

وقد أجمَعَ أَهلُ العِلمِ على أنَّ اليَمينَ المُنعقِدةَ هي التي تَكون في المُستقبل حتى يَتمكَّنَ الحالِفُ مِن البرِّ بيَمينِه، أما إن كانَت على ماضٍ فذهَبَ العُلماءُ إلى عَدمِ الكَفارةِ؛ لأنَّ الحالِفَ إما أنْ يَكونَ يَحلفُ صادِقًا فلا كَفارةَ، أو كاذِبًا وهي اليَمينُ الغَموسُ كما تَقدَّمَ؛ لقَولِه تعالَى: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِىٓ أَيْمَٰنِكُمْ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ ۖ فَكَفَّٰرَتُهُۥٓ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ۖ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٍ ۚ ذَٰلِكَ كَفَّٰرَةُ أَيْمَٰنِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ ۚ وَٱحْفَظُوٓا۟ أَيْمَٰنَكُمْ ۚ كَذَٰلِكَ يُبَيِّنُ ٱللَّهُ لَكُمْ ءَايَٰتِهِۦ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ ﴿٨٩﴾﴾ [المائدة: 89].

والمُرادُ منها اليَمينُ في المُستَقبل بدَليلِ قولِه تعالَى: ﴿وَٱحْفَظُوٓا۟ أَيْمَٰنَكُمْ﴾ [المائدة: 89]، ولا يُتصوَّرُ الحِفظُ عن الحِنثِ والهَتكِ إلا في المُستقبلِ، ولأنَّ اللهَ تعالَى قالَ: ﴿بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ﴾ [المائدة: 89] والعَقدُ يَقتضِي ارتباطَ الكَلامِ بالكَلامِ على وَجهٍ يَتعلَّقُ بهما حُكمٌ فيَصيرُ عَقدًا شَرعيًّا كسائرِ العُقودِ الشَّرعيةِ، ولأنَّه تعالَى قالَ: ﴿وَلَا تَنقُضُوا۟ ٱلْأَيْمَٰنَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا﴾ [النحل: 91]، والنَّقضُ يَكونُ في مَوضعِ العَقدِ، وهذا إنَّما يُتصوَّرُ في المُستَقبلِ(2).

وقد نُقلَ الإِجماعُ على ذلك.

(1) «تبيين الحقائق» (3/ 109)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 7)، و«درر الحكام» (5/ 170).

(2) «تبيين الحقائق» (3/ 109)، و«البحر الرائق» (4/ 303)، و«درر الحكام» (5/ 171).

قالَ الإمامُ ابنُ عبدِ البَرِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأما الأَيمانُ فمنها ما يُكفِّرُ بإجماعٍ ومنها ما لا كَفارةَ فيه بإجماعٍ ومنها ما اختُلفَ في الكَفارةِ فيه، فأما التي فيها الكَفارةُ بإجماعٍ مِن عُلماءِ المُسلِمينَ فهي اليَمينُ باللهِ علىٰ المُستَقبلِ مِن الأَفعالِ، وهي تَنقسِمُ قِسمَينِ: أَحدُهما: أنْ يَحلفَ باللهِ لَيفعَلنَّ ثم لا يَفعلُ، والآخرُ: أنْ يَحلفَ أنْ لا يَفعلَ في المُستَقبلِ أيضًا ثم يَفعلُ[1].

وقالَ في «الاستِذكار»: والوَجهُ الثالثُ هو اليَمينُ في المُستَقبل (واللهِ لا فعَلتُ) (واللهِ لأَفعَلنَّ) لَم يَختَلفِ العُلماءُ أنَّ علىٰ مَن حنِثَ فيما حلَفَ عليه مِن ذلك الكَفارةُ التي ذكَرَ اللهُ في كِتابِه في قولِه عَزَّوَجَلَّ: ﴿ذَٰلِكَ كَفَّـٰرَةُ أَيْمَـٰنِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ﴾ [المَائِدَة: 89] يَعني: فحنَثْتم[2].

وقالَ الإمامُ ابنُ حزمٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ومَن حلَفَ بما ذكَرْنا أنْ لا يَفعلَ أمرَ كذا، أو أنْ يَفعلَ أمرَ كذا، فإنْ وقَّتَ وقتًا، غدًا أو يومَ كذا، أو اليومَ، أو في يومٍ يُسمِّيه، فإن مَضىٰ ذلك الوقتُ ولَم يَفعلْ ما حلَفَ أن يَفعلَه فيه عامِدًا ذاكِرًا ليَمينِه، أو فعَلَ ما حلَفَ أنْ لا يَفعلَه فيه عامِدًا ذاكِرًا ليَمينِه، فعليه كَفارةُ اليَمينِ، هذا ما لا خِلافَ فيه مِن أحدٍ، وبه جاءَ القُرآنُ والسُّنةُ[3].

وقالَ الإمامُ ابنُ هُبيرةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأَجمَعوا علىٰ أنَّ اليَمينَ المُنعقِدَ هو أنْ يَحلفَ باللهِ علىٰ أمرٍ في المُستَقبلِ علىٰ أنَّ يَفعلَه أو لا يَفعلَه، وإذا حنِثَ وجَبَت عليه الكَفارةُ[4].

(1) «التمهيد» (21/ 247).
(2) «الاستذكار» (5/ 192).
(3) «المحلىٰ» (8/ 32).
(4) «الإفصاح» (2/ 364).



وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ومَن حلَفَ أنْ يَفعلَ شَيئًا فلَم يَفعلْه أو لا يَفعلَ شَيئًا ففعَلَه فعليه الكَفارةُ لا خِلافَ في هذا عندَ فُقهاءِ الأَمصارِ، قالَ ابنُ عبدِ البَرِّ: اليَمينُ التي فيها الكَفارةُ بإجماعِ المُسلِمينَ هي التي علىٰ المُستَقبلِ مِن الأَفعالِ[1].

وقالَ الإمامُ السِّيوطيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأما إذا حلَفَ علىٰ أَمرٍ في المُستَقبلِ أن يَفعلَه أو لا يَفعلَه فإذا حنِثَ وجَبَت عليه الكَفارةُ بالإجماعِ[2].

إذا فعَلَ المَحلوفُ عليه ناسيًا أو خَطأً أو جاهِلاً:

اختلَفَ الفُقهاءُ في الإنسانِ إذا حلَفَ علىٰ عَدمِ فِعلِ شيءٍ في المُستقبَلِ ففعَلَه ناسِيًا أو علىٰ أنَّه سيَفعلُ هذا الأمرَ ونسِيَ أنْ يَفعلَه أو أَخطأَ في فِعلِه هل يَحنَثُ في يَمينِه وتَلزمُه الكَفارةُ أم لا؟

فذهَبَ الحَنفيةُ والمالِكيةُ في المَشهورِ والشافِعيةُ في قولٍ والإمامُ أَحمدُ في روايةٍ إلىٰ أنَّ العامِدَ والناسِيَ والمُخطِئَ في اليَمينِ سَواءٌ؛ لقولِه تَعالىٰ: ﴿ذَٰلِكَ كَفَّٰرَةُ أَيۡمَٰنِكُمۡ إِذَا حَلَفۡتُمۡ﴾ [المَائدة: 89]؛ إذ مَعناه عندَ العامَّةِ «فحنَثْتم» والحِنثُ: مُخالفةُ ما حُلفَ عليه بالفِعلِ أو التَّركِ وهي حاصلةٌ في النِّسيانِ كحُصولِها في العَمدِ فوجَبَ مُساواتُهما حُكمًا ولاتِّفاقِهم علىٰ إلحاقِ المُخطئِ بالعامدِ.

مِثالُ الجَهلِ: أنْ يَعتقِدَ مَن حلَفَ ليَدخُلنَّ الدارَ في وَقتِ كذا أنَّه لا يَلزمُه الدُّخولُ في ذلك الوَقتِ.

(1) «المغني» (9/ 390)، و«المبدع» (9/ 295).
(2) «جواهر العقود» (2/ 258).

ومِثالُ الخَطأ: أنْ يَحلِفَ أنْ لا يَدخلَ دارَ فُلانٍ فيَدخلُها مُعتقِدًا أنَّها غيرُها هذا في الفِعلِ ومِثالُه في القولِ أن يَحلِفَ لا يَذكرُ فُلانًا فأرادَ ذِكرَ غيرِه فجَرىٰ علىٰ لِسانِه ذِكرُ المَحلوفِ عليه غَلطًا أو لا كلَّمْتُ زَيدًا فكلَّمَه مُعتقِدًا أنَّه عَمرٌو.

فمَن فعَلَ المَحلوفَ عليه عامِدًا أو ناسِيًا فهو سَواءٌ في الحُكمِ؛ لأنَّ الفِعلَ حَقيقيٌّ لا يَعدمُه النِّسيانُ، ولأنَّ إطلاقَ اليَمينِ تَعمُّ جَميعَ الوُجوهِ التي يَقعُ الفِعلُ عليها كما لو أخبَرَ عن انتِفاءِ وُقوعِ الفِعلِ منه فإنَّه يَعمُّ العَمدَ والسَّهوَ، ولأنَّ كلَّ زِيادةٍ في اليَمينِ صحَّ اشتِراطُها وأمكَنَ انفِكاكُ اليَمينِ منها فإنَّ اليَمينَ لا تَتعلَّقُ بها إلا بالشَّرطِ، كقولِه: «لا دخَلْتُ الدارَ راكِبًا»، كذلك قولُه عامدًا ولأنَّه حصَلَ منه الفِعلُ باختيارِه مِن غيرِ إكراهٍ كالقاصِدِ، ولأنَّ الفِعلَ وقَعَ منه علىٰ وَجهٍ مُنفرِدٍ بإضافتِه إليه فأَشبَه العَمدَ، ولأنَّ البِرَّ في مُقابَلةِ الحِنثِ، وقد ثبَتَ أنَّه لو حلَفَ أنْ يَفعلَ شيئًا ففعَلَه ساهِيًا؛ فإنه يَبرُّ، وإنْ كانَ مِن غيرِ قَصدٍ، فكذلك يَجبُ إذا حلَفَ ألَّا يَفعلَه ففعَلَه سَهوًا أنْ يَحنَثَ.

وكذا إذا فعَلَه وهو مُغمًىٰ عليه أو مَجنونٌ عندَ الحَنفيةِ لوُجودِ الشَّرطِ حَقيقةً وإنْ لَم يَتحقَقِ الذَّنبُ؛ لأنَّ الحُكمَ يُدارُ مع دَليلِه وهو الحِنثُ لا علىٰ حَقيقةِ الذَّنبِ[1].

---

(1) «مختصر اختلاف العلماء» (3/ 260)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 12)، و«اللباب» (2/ 382)، و«الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (4/ 300، 301)، رقم (1644)، و«التاج والإكليل» (2/ 312)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 70، 71)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 423، 424)، و«تحبير المختصر» (2/ 385)، و«الحاوي
=



وذهَبَ الشافِعيةُ في المَذهبِ والحَنابِلةُ في المَـذهبِ وبعـضُ المالِكيـةِ كابنِ العَربيِّ والسُّيوريِّ وجَماعةٍ مِن المُتأخِّرينَ إلىٰ أنَّـه لا يَحنَثُ إذا فعَلَ المَحلوفَ عليه ناسِيًا أو مُخطِئًا؛ لقولِه تَعالىٰ: ﴿وَلَيۡسَ عَلَيۡكُمۡ جُنَاحٞ فِيمَآ أَخۡطَأۡتُم بِهِۦ وَلَٰكِن مَّا تَعَمَّدَتۡ قُلُوبُكُمۡۚ﴾ [الأحزاب: 5].

وقالَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «إنَّ اللهَ تَجاوزَ لأُمَّتي عن الخَطأِ والنِّسيانِ وما استُكرِهوا عليه»[1] فكانَ حُكمُ الأيمانِ داخِلًا في عُمومِ هذا التَّجاوزِ، ولأنَّ مُطلَقَ النَّواهِي في الشَّرعِ مَحمولٌ علىٰ العَمدِ دونَ السَّهوِ، كالكَلامِ في الصَّلاةِ والأكلِ في الصِّيامِ، كذلك في الأيمانِ، ولأنَّ عَقدَ الأيمانِ لمَّا لَم يَلزمْ إلا بالقَصدِ والاختِيارِ وجَبَ أن يَكونَ حلُّها بالحِنثِ لا يَكونُ إلا عن قَصدٍ واختِيارٍ.

ولأنَّه غيرُ قاصِدٍ للمُخالفةِ فلَم يَحدثْ كالنائمِ والمَجنونِ ولأنَّه أحدُ طَرفَي اليَمينِ فاعتُبِرَ فيه القَصدُ كحالةِ الابتِداءِ بها ولأنَّها تَجبُ لرَفعِ الإثمِ ولا إثمَ علىٰ الناسِي.

وإنْ فعَلَ المَحلوفَ عليه غيرَ عالِمٍ بالمَحلوفِ عليه كرَجلٍ حلَفَ لا يُكلِّمُ فلانًا فسلَّمَ عليه يَحسبُه أجنبيًا أو حلَفَ أنَّه لا يُفارقُ غَريمَه حتىٰ يَستَوفِيَ حقَّه فأعطاه قَدرَ حقِّه ففارَقَه ظنًّا منه أنَّه قد برَّ فوجَدَ ما أخَذَه رَديئًا أو حلَفَ «لا بِعتُ لزَيدٍ ثَوبًا» فوكَّلَ زَيدٌ مَن يَدفعُه إلىٰ مَن يَبيعُه فدفَعَه إلىٰ

=

الكبير» (15/ 367)، و«الإفصاح» (2/ 375، 376)، و«المغني» (9/ 391، 420)، و«الكافي» (4/ 384)، و«الإنصاف» (9/ 114)، (11/ 24، 25).

(1) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: رواه ابن ماجه (2043)، وابن حبان في «صحيحه» (7219).

الحالِفِ فباعَه مِن غيرِ عِلمِه فهو كالناسِي؛ لأنَّه غيرُ قاصدٍ للمُخالفةِ أَشبهَ الناسِي.

إلا إذا حلَفَ بالطَّلاقِ أو **العِتاقِ عندَ الحَنابِلةِ في ظاهرِ المَذهبِ**؛ لأنَّه مُعلَّقٌ بشَرطٍ فيَقعُ بوُجودِ شَرطٍ مِن غيرِ قَصدٍ كما لو قالَ: «أنتِ طالقٌ إنْ طلَعَت الشَّمسُ أو قدِمَ الحاجُّ»؛ لأنَّ هذا يَتعَلقُ به حقُّ آدمِيٍّ فتَعلَّقَ الحُكمُ به معَ النِّسيانِ كالإتلافِ، ولأنَّه حُكمٌ عُلقَ علىٰ شَرطٍ فيُوجَدُ بوُجدانِ شَرطِه كالمَنعِ مِن الصَّلاةِ بعدَ العَصرِ.

وفي رِوايةٍ عن أَحمدَ: لا يَحنَثُ؛ لأنَّ الناسِيَ لا يُكلَّفُ حالَ نِسيانِه فلا يَلزمُه الحِنثُ كالحَلفِ باللهِ تَعالىٰ[1].

وقالَ شيخُ الإسلامِ ابنُ تَيمية رَحِمَهُ ٱللَّهُ: والإفتاءُ بهذا الأَصلِ لا يَحتاجُ إليه في الغالبِ بل غالبُ مَسائلِ الإيمانِ بالطَّلاقِ والعِتاقِ واليَمينِ باللهِ تَعالىٰ والنَّذرِ والحَرامِ ونحوِ ذلك يَحتاجُ فيه إلىٰ قَواعدَ.

(القاعِدةُ الأُولىٰ): إذا حلَفَ لا يَفعلُ شيئًا ففعَلَه ناسِيًا ليَمينِه أو جاهِلًا بأنَّه المَحلوفُ عليه فلِلعُلماءِ فيه ثَلاثةُ أَقوالٍ:

(أحدُها): لا يَحنَثُ بحالٍ في جَميعِ الأَيمانِ وهذا مَذهبُ المَكيِّينَ كعَطاءٍ

---

(1) «الحاوي الكبير» (15/ 367)، و«كفاية الأخيار» ص(594)، و«المغني» (9/ 391، 420)، و«المبدع» (7/ 369، 370)، و«الفروع» (6/ 347)، و«الإنصاف» (9/ 114)، (11/ 24، 25)، و«كشاف القناع» (6/ 301)، و«الروض المربع» (2/ 600)، و«منار السبيل» (3/ 416)، و«الإفصاح» (2/ 375، 376)، و«تحبير المختصر» (2/ 385).



وابنِ أَبي نُجيحٍ وعَمرِو بنِ دِينارٍ وغيرِهم ومَذهبُ إِسحاقَ بنِ راهوَيهِ وهو أَحدُ قولَي الشافِعيِّ بل أَظهرُهما وهو إِحدىٰ الرِّوايتَينِ عن أَحمدَ ونظَرتُ جَوابَه في هذه الرِّوايةِ فوجَدتُ الناقِلينَ له بقدرِ الناقِلينَ لجَوابِه في الرِّوايةِ الثانيةِ التي اختارَها الخَّلالُ صاحبُه والخِرقيِّ والقاضِي وغيرُهم مِن أَصحابِه، وهو الفرقُ بينَ اليَمينِ المُكفَّرةِ كاليَمينِ باللهِ تَعالىٰ والظِّهارِ والحَرامِ واليَمينِ التىٰ لا تُكفَّرُ علىٰ مَنصوصِه وهي اليَمينُ بالطَّلاقِ والعِتاقِ.

و(**القولُ الثالِثُ**): أَنَّه يَحنَثُ في جَميعِ الأَيمانِ وهو مَذهبُ أَبي حَنيفةَ ومالكٍ وأَحمدَ في الرِّوايةِ الثالِثةِ عنه.

والقولُ الأَولُ أَصحُّ؛ لأَنَّ الحضَّ والمَنعَ في اليَمينِ بمَنزلةِ الطاعةِ والمَعصيةِ في الأَمرِ والنَّهيِ؛ فإِنَّ الحالفَ علىٰ نفسِه أو عبدِه أو قَرابتِه أو صَديقِه الذَّي يَعتقِدُ أَنَّه يُطيعُه هو طالبٌ لِما حلَفَ علىٰ فِعلِه مانعٌ لما حلَفَ علىٰ تَركِه، وقد وكَّدَ طلبَه ومنعَه باليَمينِ فهو بمَنزلةِ الأَمرِ والنَّهيِ المُؤكدِ، وقد استَقرَّ بِدلالةِ الكِتابِ والسُّنةِ أَنَّ مَن فعَلَ المَنهيَّ عنه ناسيًا أو مُخطئًا فلا إِثمَ عليه ولا يَكونُ عاصِيًا مُخالِفًا فكذلك مَن فعَلَ المَحلوفَ ناسِيًا أو مُخطِئًا فإِنَّه لا يَكونُ حانِثًا مُخالِفًا ليَمينِه ويَدخلُ في ذلك مَن فعَلَه مُتأَولًا أو مُقلِّدًا لمَن أَفتاه أو مُقلِّدًا لعالِمٍ مَيتٍ أو مُجتَهِدًا مُصيبًا أو مُخطئًا فحيثُ لَم يَتعمَّدِ المُخالَفةَ ولكنْ اعتقَدَ أَنَّ هذا الذي فعَلَه ليسَ فيه مُخالَفةٌ لليَمينِ فإِنَّه لا يَكونُ حانِثًا[1].

---

(1) «مجموع الفتاوىٰ» (33/ 208، 209).



إذا حلفَ مُكرهًا أو فعَلَ المَحلوفَ عليه مُكرهًا:

اختَلفَ الفُقهاءُ في حُكمِ مَن فعَلَ المَحلوفَ عليه مُكرهًا أو أُكرِهَ علىٰ الحَلفِ هل يَحنثُ بهذا أم لا؟

فذهَبَ الحَنفيةُ إلىٰ أنَّه لا فرقَ بينَ الحَلفِ طَوعًا أو كَرهًا، ولا فرقَ بينَ أنْ يَفعلَ المَحلوفَ عليه طَوعًا أو كَرهًا؛ لحَديثِ حُذيفةَ بنِ اليَمانِ، قالَ: «ما منَعنِي أنْ أَشهَدَ بَدرًا إلَّا أنِّي خرَجتُ أنا وأَبي حُسيلٌ، قالَ فأخَذَنا كُفارُ قُريشٍ، قالوا: إنَّكم تُريدُونَ مُحمدًا، فقُلنا: ما نُريدُه، ما نُريدُ إلَّا المَدينةَ، فأَخذوا مِنا عهدَ اللهِ ومِيثاقَه، لنَنصرِفنَّ إلىٰ المَدينةِ ولا نُقاتلُ معَه، فأتَينا رَسولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فأَخبَرْناه الخبَرَ، فقالَ: «**انصَرِفا نَفِي لهُم بعَهدِهم ونَستَعينُ اللهَ عليهِم**»[1]. فبيَّنَ أنَّ اليَمينَ طَوعًا وكَرهًا سَواءٌ.

وإذا فعَلَ المَحلوفَ عليه مُكرهًا حنِثَ؛ لأنَّ الفعلَ الحَقيقيَّ لا يَنعدِمُ بالإكراهِ[2].

وذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ المالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابلةُ إلىٰ أنَّ الإنسانَ إذا أُكرِهَ علىٰ اليَمينِ فإنَّ يَمينَه لا تَنعقِدُ؛ لأنَّه قولٌ أُكرِهَ عليه بغيرِ حقٍّ فلَم يَصحَّ ككَلمةِ الكُفرِ، ولما رَواه مَكحولٌ عن واثِلةَ بنِ الأَسقعِ وعن أبي أُمامةَ، قالا: قالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**ليسَ علىٰ مَقهورٍ يَمينٌ**»[3].

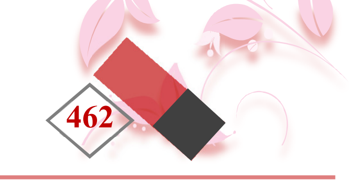
---

(1) أخرجه مسلم (1787).

(2) «شرح فتح القدير» (5/ 65)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 12)، و«اللباب» (2/ 382).

(3) **موضوع**: رواه الدارقطني (4401).





وكذا لو فعَلَ المَحلوفَ عليه مُكرهًا فلا يَحنثُ؛ لقولِ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إنَّ اللهَ تَجاوزَ لأُمتِي عن الخَطأِ والنِّسيانِ وما استُكرِهوا عليه**»[1].

ولِما رَواه مَكحولٌ عن واثِلةَ بنِ الأَسقعِ وعن أَبي أُمامةَ، قالا: قالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «ليسَ علىٰ مَقهورٍ يَمينٌ»[2].

ولأنَّ ما منَعَ ثُبوتَ الكُفرِ مِن انعِقادِ اليَمينِ كالجُنونِ.

وأما يَمينُ اليَمانِ والدِ حُذيفةَ فحلَفَ بها مُختارًا؛ لأنَّه كانَ مُشركًا[3].

إذا حلَفَ أنْ لا يَفعلَ شَيئًا فأمَرَ غيرَه بفِعلِه:

اختَلفَ الفُقهاءُ فيمن حلَفَ أنْ لا يَفعلَ شَيئًا ما فأمَرَ غيرَه بفِعلِه هل يَحنثُ أم لا؟

فذهَبَ الحَنفيةُ إلى التَّفريقِ بينَ أَمرَينِ فقالوا: مَن حلَفَ لا يَبيعُ ولا يَشترِي ولا يُؤجِّرُ فوكَّلَ مَن فعَلَ ذلك لَم يَحنَثْ، إلا أنْ يَنويَ ذلك؛

(1) حَديثٌ صَحيحٌ: رواه ابن ماجه (2043)، وابن حبان في «صحيحه» (7219).

(2) موضوع: رواه الدارقطني (4401).

(3) «شرح صحيح البخاري» لابن بطال (8/ 308، 309)، و«الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (4/ 301، 302)، و«تفسير القرطبي» (10/ 186)، و«التاج والإكليل» (2/ 295)، و«تحبير المختصر» (2/ 373)، و«الأم» (7/ 77)، و«الحاوي الكبير» (15/ 368)، و«المهذب» (2/ 128)، و«البيان» (10/ 485)، و«الإفصاح» (2/ 376)، و«المغني» (9/ 385، 391)، و«الكافي» (4/ 373)، و«المبدع» (9/ 267)، و«الإنصاف» (11/ 23)، و«كشاف القناع» (6/ 301)، و«الروض المربع» (2/ 600)، و«منار السبيل» (3/ 416).

لأنَّ حُقوقَ هذه الأشياءِ تَرجِعُ إلىٰ العاقِدِ دُونَ الآمرِ، فأما إذا نَوىٰ ذلك حنِثَ؛ لأنَّه شدَّدَ علىٰ نفسِه وإنْ كانَ الوَكيلُ هو الحالِفُ لأنَّه التَزمَ حُقوقَ هذا العَقدِ، وإنْ كانَ الحالِفُ ممَّن جرَتْ عادَتُه أنْ لا يَتولَّىٰ ذلك بنَفسِه، مثلَ السُّلطانِ ونَحوِه، فأمَرَ غيرَه أنْ يَفعلَ ذلك حنِثَ؛ لأنَّ يَمينَه علىٰ الآمِرِ به، فإنْ نَوىٰ أنْ لا يَتولَّاه بنَفسِه دُيِّنَ في القَضاءِ؛ لأنَّه نَوىٰ حَقيقةَ كَلامِه.

وإنْ حلَفَ لا يَتزوَّجُ أو لا يُطلِّقُ فوكَّلَ مَن فعَلَ ذلك حنِثَ، وكذا الخُلعُ والصُّلحُ مِن دمِ العَمدِ والهِبةُ والصَّدقةُ والكِسوةُ والنَّفقةُ؛ لأنَّ الوَكيلَ في هذه الأَشياءِ سَفيرٌ ومُعبِّرٌ، ولهذا لا يُضيفُه إلىٰ نَفسِه، لا يَقولُ: تَزَوَّجتُ، وإنَّما يَقولُ: زوَّجتُ فُلانًا وطلَّقتُ امرَأةَ فُلانٍ، وحُقوقُ العَقدِ راجِعةٌ إلىٰ الآمرِ لا إليه، فإنْ قالَ الآمِرُ: «نَويتُ أنْ أَلِيَ ذلك بنَفسِي» لا يُدَيَّنُ في القَضاءِ ويُدَيَّنُ فيما بينَه وبينَ اللهِ تَعالىٰ.

ولو حلَفَ لا يَذبَحُ شاتَه فأمَرَ إنسانًا ففعَلَ ذلك حنِثَ، وإنْ قالَ: «نَويتُ أنْ أَلِيَه بنَفسِي» دُيِّنَ في القَضاءِ[1].

وذهَبَ المالِكيةُ والحَنابِلةُ إلىٰ أنَّه إذا حلَفَ لا أفعلُ شَيئًا فأمَرَ غيرَه ففعَلَه، حنِثَ إنْ لَم يَنوِ تَوليتَه ومُباشَرتَه بنَفسِه، أيَّ فعلٍ كانَ ممَّا تَصحُّ فيه النِّيابةُ؛ لأنَّ الفِعلَ إذا كانَ ممَّا يَصحُّ فيه النِّيابةُ فالإطلاقُ مُشترَكٌ بينَ تَوليتِه بنَفسِه وبينَ وُقوعِه بالنِّيابةِ، ولأنَّ الإنسانَ يُطلقُ القَولَ بأنَّه قد اشتَرىٰ طَعامًا

(1) «المبسوط» للشيباني (3/ 347)، و«مختصر اختلاف العلماء» (3/ 274، 275)، و«تبيين الحقائق» (3/ 148)، و«البحر الرائق» (4/ 377)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 63، 64)، و«اللباب» (2/ 400).

أو ثوبًا وإنْ كانَ قد استَنابَ غيرَه فيه، كما يُطلَقُ ذلك إذا تـوَّلاه بنَفسِه علىٰ حدٍّ واحدٍ، وإذا كانَ ذلك كذلك وجَبَ أنْ يَحنثَ به، وتَحريرُه أنْ يُقالَ: لأنَّ الفِعلَ المَحلوفَ عليه قد وقَعَ علىٰ وَجهٍ يُضافُ إليه علىٰ الإطلاقِ فأشبَهَ أنْ يَليَه بنَفسِه[1].

وذهَبَ الشافِعيةُ إلىٰ أن مَدارَ البِرِّ أو الحِنثَ رَاجعٌ إلىٰ مُقتَضىٰ اللَّفظِ الذي تَعلَّقت به اليَمينُ فَإذا حلَفَ لا يَضربُ عبدَه أو لا يَبيعُ أو لا يَشترِي، أو لا يَتزوجُ، أو لا يُطلِّقُ، فأمَرَ غيرَه، فباعَ عنه، أو اشتَرىٰ، أو ضرَبَ العبدَ، أو نكَحَ له، أو طلَّقَ.. لَم يَحنثْ؛ لأنَّ مُقتَضىٰ اللَّفظِ أنْ لا يُباشرَ ذلك بنَفسِه نَعم إنْ أرادَ المَعنىٰ المَجازيَّ بأَن حلَفَ أَن لا يَشترِيَ الشَّيءَ الفُلانِيَّ وأَرادَ عدمَ دُخولِه في مُلكِه فإنَّه يَحنثُ لأنَّه غلَظَ علىٰ نَفسِه ويُقاسُ بما ذُكِرَ ما يُشابِهُ ذلك.

وحَكىٰ الرَّبيعُ عن الشافِعيِّ قولًا آخرَ: (إذا كانَ الحالِفُ سُلطانًا لا يَتولَّىٰ البَيعَ ولا الشِّراءَ ولا الضَّربَ بنَفسِه، فأمَرَ غيرَه، ففعَلَ عنه ذلك.. حنِثَ، وإنْ أمَرَ غيرَه، فنكَحَ له، أو طلَّقَ عنه.. لَم يَحنثْ؛ لأنَّ العادةَ أنَّه لا يَتولَّىٰ البَيعَ ولا الشِّراءَ ولا الضَّربَ بنَفسِه، وإنَّما يَتولَّاه غيرُه عنه، وجرَت العادةُ في النِّكاحِ والطَّلاقِ أنَّه يَتولَّاه بنَفسِه، فانعقَدَت يَمينُه علىٰ ذلك).

والمَشهورُ: هو الأولُ؛ لأنَّ اليَمينَ تُحمَلُ علىٰ الحَقيقةِ دونَ المَجازِ؛

---

(1) «المدونة الكبرىٰ» (3/ 141)، و«الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (4/ 302، 303)، رقم (1646)، و«الذخيرة» (4/ 55، 56)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 67)، و«تحبير المختصر» (2/ 381، 382)، و«المغني» (9/ 419)، و«شرح الزركشي» (3/ 318)، و«الإفصاح» (2/ 374).

ولهذا: لو حلَفَ: «لا أقعدُ في ضَوءِ السِّراجِ»، فقعَدَ في ضَوءِ الشَّمسِ.. لَم يَحنثْ وإنْ كانَ قد سَماها اللهُ سِراجًا؛ حيثُ قالَ اللهُ تَعالىٰ: ﴿وَجَعَلْنَا سِرَاجًا وَهَّاجًا ﴿١٣﴾﴾ [النَّبَإِ: 13].

ولو حلَفَ: لا يَقعدُ تحتَ سَقفٍ، فقعَدَ تحتَ السَّماءِ.. لَم يَحنثْ، وإنْ كانَ اللهُ تَعالىٰ قد سَماها سَقفًا، فقالَ تَعالىٰ: ﴿وَجَعَلْنَا ٱلسَّمَآءَ سَقْفًا مَّحْفُوظًا﴾ [الأنبِيَاءِ: 32][1].

قالَ الإمامُ الماوَرديُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: قالَ الشافِعيُّ: (ولو حلَفَ لا يَشتَري فأمَرَ غيرَه أو لا يُطلِّقُ فجعَلَ طَلاقَها إليها فطلَّقَت أو لا يَضربُ عبدَه فأمَرَ غيرَه فضرَبَه لا يَحنثُ إلا أن يَكونَ نَوىٰ ذلك)

قالَ الماوَرديُّ: اعلَمْ أنَّه لا يَخلو حالُ مِن حَلفٍ لا يَفعلُ شَيئًا فأمَرَ غيرَه حتىٰ فعَلَه مِن ثَلاثةِ أحوالٍ:

أَحدُها: أنْ يَنويَ لا يَفعلُه بنَفسِه، فلا يَحنثُ إذا أمَرَ غيرَه بفِعلِه، لا يَختلِفُ المَذهبُ فيه اعتِبارًا بنيتِه، سَواءٌ جلَّ قدرُ الحالِفِ أو قلَّ.

والحالُ الثانِيةُ: أنْ يَنويَ أنَّه لا كانَ منه ما يَقتضِي ذلك الفِعلَ ولا كانَ باعثًا عليه فيَحنثُ إذا أمَرَ غيرَه بفِعلِه كما يَحنثُ إذا فعَلَه بنَفسِه؛ لأنَّه قد كانَ باعثًا عليه سَواءٌ جلَّ قدرُ الحالِفِ أو قلَّ.

والحالُ الثالِثةُ: أنْ تَكونَ يَمينُه مُطلَقةً لَم تَقتَرنْ بها نِيةٌ، فيَنقسِمُ ذلك الفِعلُ المَحلوفُ عليه ثَلاثةَ أَقسامٍ:

---

(1) «البيان» (10/ 561، 562)، و«كفاية الأخيار» ص(592، 593).



أَحدُها: أنْ يَكونَ العُرفُ في فِعلِه جاريًا بالأمرِ دونَ المُباشرةِ مِن جَميعِ النـاسِ، كقولِـه: واللهِ لا احتجَمـتَ، ولا افتصَـدتُ ولا حلَقـتُ رَأسـي، ولا بنَيتُ دارِي، فإذا أمَرَ غيرَه بالحِجامةِ وفصَدَه وحلَقَ رأسَه وبَنىٰ داره حنِثَ سَواءٌ جلَّ قدرُ الحالِفِ أو قلَّ؛ لأنَّه لَم يَجرِ في العُرفِ مِن قَليلٍ أو جَليلٍ أنْ يُباشِرَ فِعلَها في نَفسِه إلا بأَمرِه، فصارَ العُرفُ فيه شَرطًا يَصرفُ حَقيقةَ الفِعلِ إلىٰ مَجازِه فيَصيرُ اعتِبارُ المَجازِ إذا اقترَنَ بالعُرفِ أَولىٰ مِن اعتِبارِ الحَقيقةِ إذا فارَقَ العُرفَ لأنَّ العُرفَ ناقلٌ.

والقِسمُ الثاني: أن يَكونَ العُرفُ في فِعلِه جاريًا بمُباشرتِه دونَ أَمرِه مِن جَميعِ الناسِ كقولِه: «واللهِ لا كتَبتُ ولا قرَأتُ ولا حجَجتُ ولا اعتمَرتُ» فإذا أمَرَ غيرَه بالكِتابةِ والقِراءةِ والحجِّ والعُمرةِ لَم يَحنثْ سَواءٌ جلَّ قدرُ الحالِفِ أو قلَّ؛ لأنَّ العُرفَ جارٍ بينَ الناسِ بمُباشرةِ ذلك مِن كلِّ قَليلٍ وجَليلٍ، فصارَ العُرفُ مُقترَنًا بالحَقيقةِ دونَ المَجازِ فخرَجَ مَجازُه عن حُكمِه.

والقِسمُ الثالثُ: أن يَكونَ العُرفُ مُختلِفًا في مُباشرةِ فعلِه فيُباشرُه مَن دَنا، ولا يُباشرُه مَن عَلا، فهذا علىٰ ضَربَينِ:

أَحدُهما: أنْ يَقترَنَ بعُرفِ الاستِعمالِ في الاختِلافِ بينَهما عُرفُ الشَّرعِ وهو إقامةُ الحُدودِ التي لا يُقيمُها في الشَّرعِ والعُرفِ إلا أُولو الأَمرِ مِن ذِي وِلايةٍ وسُلطانٍ، فيَحنثُ الآمرُ بها إنْ كانَ مِن أُولي الأَمرِ وإنْ لَم يُباشرْها، كما قيلَ: جلَدَ النَّبيُّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ زانِيًا، ورجَمَ ماعِزًا وقطَعَ سارِقًا، ولا يَحنثُ بها غيرُ أُولي الأَمرِ حتىٰ يُباشرَها بفِعلِه؛ لأنَّه غيرُ نافِذِ الأَسرِ فيهما.

والضَّربُ الثاني: أنْ يَنفردَ الاختِلافُ بينَهما بعُرفِ الاستِعمالِ دونَ عُرفِ الشَّرعِ، فيُباشرُه مَن دَنا، ولا يُباشرُه مَن عَلا تَنزهًا وتَصونًا كعُقودِ البُيوعِ والأَشربةِ وتَأديبِ العَبيدِ والخَدمِ، فيَنقسِمُ حالُ الحالفِ والمَحلوفِ عليه ثَلاثةَ أَقسامٍ:

أَحدُها: أنْ يَكونَ عُرفُ الحالِفِ جاريًا بمُباشرتِه، كرَجلٍ مِن عَوامِّ السوقةِ حلَفَ لا باعَ ولا اشترَىٰ، ولا تَزوَّجَ ولا طلَّقَ، ولا ضرَبَ عبدًا، ولا أدَّبَ خادِمًا، فإذا أمَرَ غيرَه بأنْ باعَ لـه واشترَىٰ وزوَّجَه وطلَّقَ عنه وضرَبَ عبدَه وأدَّبَ خادِمَه لَم يَحنثْ في هذا كلِّه، وقالَ مالكٌ: يَحنثُ في هذا كلِّه، وقالَ أَبو حَنيفةَ: إنْ كانَ هذا العَقدُ ممَّا إذا باشرَه الوَكيلُ أَضافَه إلىٰ نفسِه كالشِّرىٰ، يَقولُ: «اشترَيتُ هذه الدارَ لمُوكِّلِي» لَم يَحنثِ المُوكلُ، وإنْ كانَ مما لا يُضيفُه إلىٰ نفسِه كالنِّكاحِ يَقولُ: قَبلتُ هذا النِّكاحَ لمُوكِّلِي، ولا يَقولُ: نكَحتُ لمُوكِّلِي، كما يَقولُ: اشترَيتُ لمُوكِّلِي حنِثَ المُوكلُ، وكِلا المَذهبَينِ مَدخولٌ، والصَّحيحُ أنَّ جَميعَها سَواءٌ في أنَّه لا يَحنثُ الآمرُ بها والمُوكلُ فيها إذا كانَ العُرفُ بمُباشرتِه لها جاريًا؛ لأنَّ الأَيمانَ تُحمَلُ علىٰ حَقائقِ الأَسماءِ والأَفعالِ، ما لَم يَنقلْها عُرفُ الحَقيقةِ في هذه الأَفعالِ بمُباشرتِها، والعُرفُ مُقترنٌ بها، فلَم يَجزْ أنْ يَعدلَ في الأمرِ بها عن الحَقيقةِ والعُرفِ إلىٰ مَجازٍ تَجرَّدَ عن العُرفِ فعلىٰ هذا لو حلَفَ علىٰ امرَأتِه أنَّه لا يُطلِّقُها، فردَّ إليها الطَّلاقَ، فطلَّقَت نفسَها لَم يَحنثْ؛ لأنَّه لا يَكونُ مُطلِّقًا، وإنَّما يَكونُ مُخيِّرًا في الطَّلاقِ، ولو قالَ لها: «إن دخَلتِ الدارَ فأنتِ طالقٌ»، فدخَلْتَها طَلقَتْ وحنِثَ؛ لأنَّه مُطلِّقٌ لها علىٰ صفةٍ وقَعَت منها فلذلك افترَقا.



والقِسمُ الثاني: أن يَكونَ عُرفُ الحالِفِ جارِيًا بالاستِنابةِ دونَ مُباشرتِه، وإنْ باشرَه استَنكرَتْه النُّفوسُ منه، كالسُّلطانِ أو مَن قارَبَه في رُتبتِه إذا حلَفَ، ولا باعَ ولا اشترَىٰ، ولا ضرَبَ عبدًا، ولا أدَّبَ خادِمًا، فإذا وكَّلَ في البَيعِ والشِّراءِ وأمَرَ بضَربِ عبدِه وبأَدبِ خادِمِه ففي حِنثِه قَولانِ:

أَحدُهما: تَفرَّدَ الرَّبيعُ بنَقلِه وتَفرَّدَ به بعضُ أَصحابِ الشافِعيِّ، أنَّه يَحنثُ اعتِبارًا بالعُرفِ؛ لأنَّ العُرفَ قد صارَ مُقترِنًا بالمَجازِ دونَ الحَقيقةِ، والعُرفُ ناقلٌ، كما لو حلَفَ: لا أكَلتُ رُؤوسًا، لَم يَحنثْ برُؤوسِ الطَّيرِ والجَرادِ، وإنْ وجَدَ حَقيقةَ الاسمِ فيها؛ لأنَّ العُرفَ لمَّا اختَصَّ برُؤوسِ الغَنمِ نقَلَ عمَّا عَداها حَقيقةَ الاسمِ.

والقولُ الثاني: وهو الأَظهرُ، وما عليه الأَكثَرونَ مِن أَصحابِنا أنَّه لا يَحنثُ؛ لأنَّ الحَقيقةَ فيها المُباشرةُ لها دونَ الأَمرِ بها، والحَقيقةُ لا تُنقَلُ إلا بعُرفٍ عامٍّ، كما قيلَ في الرُّؤوسِ، وهذا عُرفٌ خاصٌّ، فلَم يَجزْ أنْ يَنتقِلَ به الحَقيقةُ، كما لو حلَفَ سُلطانٌ: لا أكَلتُ خُبزًا ولا لبِستُ ثوبًا، فأكَلَ خُبزَ الذُّرةِ ولبِسَ عَباءةً حنِثَ وإنْ لَم تَجرْ عادتُه بأَكلِ الذُّرةِ ولبْسِ العَباءةِ؛ لأنَّه عُرفٌ خاصٌّ وليسَ بعامٍّ، فلذلك ساوَىٰ فيه عُرفَ العُمومِ فكذلك في هذه العُقودِ.

والقِسمُ الثالِثُ: أنْ يَكونَ عُرفُ الحالفِ جارِيًا بالاستِنابةِ فيه، لكنْ إنْ باشرَه لَم تَستنكِرْه النُّفوسُ منه، ولا تَستَقبحُه، كالنِّكاحِ والطَّلاقِ والعِتاقِ، لا يُستَقبحُ مِن السُّلطانِ أنْ يُباشرَه بنَفسِه، فإذا حلَفَ سُلطانٌ لا نكَحَ ولا طلَّقَ ولا أَعتَقَ، فوكَّلَ في النِّكاحِ والطَّلاقِ والعِتاقِ فقد اختَلفَ أَصحابُنا هل

يُعتبَرُ حُكمُ عُرفِه أو يُعتبَرُ ما تَستَنكرهُ النُّفوسُ مِن فِعلِه، علىٰ وَجهين:
أَحدُهما: يُعتبَرُ حُكمُ عُرفِه؛ لأنَّه أخصُّ به، فعلىٰ هذا في حِنثِه قولانِ:
والوَجهُ الثاني: يُعتبَرُ ما لا تَستَنكرُه النُّفوسُ مِن فِعلِه لأنَّه أَعمُّ، فعلىٰ هذا لا يَحنثُ قولًا واحدًا، واللهُ أَعلمُ[1].

مَن حلَفَ على شَيئَينِ ففعَلَ أحدَهما أو على أكلِ رَغيفٍ فأكَلَ بعضَه:

اختلَفَ الفُقهاءُ فيمن حلَفَ علىٰ فِعلينِ إثباتًا أو نَفيًا ففعَلَ أَحدَهما أو ترَكَ أَحدَهما أو حلَفَ أنْ لا يَأكلَ هذا الرَّغيفَ مثلًا فأكَلَ بعضَه هل يَحنثُ أم لا؟

فذهَبَ الحَنفيةُ والشافِعيةُ والحَنابلةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّه إذا حلَفَ علىٰ فِعلينِ.. تعَلقَت اليَمينُ بهما إثباتًا كانا أو نَفيًا ولا يَحنثُ إلا بفِعلِ الجَميعِ أو بتَركِ الجَميعِ، مثلَ أنْ يَقولَ: «واللهِ لأُكلِّمنَّ هذينِ الرَّجلَينِ»، أو «لآكُلنَّ هذينِ الرَّغيفَينِ»، فلا يبَرُّ إلا بكَلامِ الرَّجلَينِ جَميعًا، وبأَكلِ الرَّغيفَينِ جَميعًا.

وكذلك: إذا قالَ: «واللهِ لا كلَّمتُ هذينِ الرَّجلَينِ»، أو «لا أكَلتُ هذينِ الرَّغيفَينِ»، لَم يَحنثْ إلا بكَلامِ الرَّجلَينِ جَميعًا، أو بأَكلِ الرَّغيفَينِ جَميعًا.

وكذلك إذا قالَ: واللهِ لا أكَلتُ هذا الرَّغيفَ، فأكَلَ بعضَه.. لَم يَحنثْ؛ لأنَّ اليَمينَ تَعلَّقت بالجَميعِ، فلَم يَحنثْ بالبَعضِ، كاليَمينِ علىٰ الإثباتِ.

ولأنَّه عَلَيْهِ ٱلصَّلَاةُ وَٱلسَّلَامُ كانَ يُخرجُ رأسَه وهو مُعتكِفٌ إلىٰ عائشةَ فتُرجِّلُه

(1) «الحاوي الكبير» (15/ 376، 379)، وينظر: «الأم» (7/ 77، 78).



وهي حائضٌ والمُعتكِفُ مَمنوعٌ مِن الخُروجِ مِن المَسجدِ والحائضُ مَمنوعةٌ مِن اللُّبثِ فيه.

ويُروَىٰ أنَّه قالَ لأُبَيِّ بنِ كَعبٍ: (لا أخرجُ مِن المَسجدِ حتىٰ أُعلِّمَك سورةً مِن القُرآنِ) فلما أَخرَجَ رِجلَه مِن المَسجدِ علَّمَه إياها، ولأنَّ اليَمينَ تَناولَت الجَميعَ فلَم يَحنثْ بالبعضِ كالإثباتِ، وبهذا استَدلَّ أَحمدُ فقالَ: الكلُّ لا يَكونُ بعضًا، والبعضُ لا يَكونُ كُلًّا[1].

وذهَبَ المالِكيةُ والحَنابلةُ في رِوايةٍ إلىٰ أنَّه إذا فعَلَ بعضَ المَحلوفِ علىٰ تَركِه في صِيغةِ البِرِّ حنِثَ، فمَن حلَفَ «**لا آكُلُ الرَّغيفَ** أو **هذا الطَّعامَ**» فأكَلَ بعضَه ولو لُقمةً حنِثَ بِفعلِ البعضِ؛ لأنَّه منَعَ نفسَه مِن فِعلِ المَحلوفِ عليه، فوجَبَ أن يَمتنِعَ مِن كلِّ جُزءٍ منه كالنَّهيِ، والجامعُ المَنعُ فيهما.

أما إذا كانَت الصِّيغةُ صِيغةَ حِنثٍ وحلَفَ علىٰ فِعلِ شيءٍ ذِي أَجزاءٍ فلا يبَرُّ بفِعلِ البعضِ نحوَ: «**واللهِ لآكُلنَّ هذا الطَّعامَ أو الرَّغيفَ**»، أو «**إنْ لَم آكُلْه فهي طَالِقٌ**»، فلا يبرُّ بفِعلِ البَعضِ.

قالَ ابنُ بَشيرٍ: الحِنثُ يَدخلُ بأَقلِّ الوُجوهِ، والبِرُّ لا يَكونُ إلا بأكملِ الوُجوهِ، والأصلُ في ذلك أنَّ اللهَ سُبحانَه أَباحَ المُطلَّقةَ ثَلاثًا بعدَ زوجٍ فلَم تَحلَّ له بعدَ العَقدِ عليها دونَ الدُّخولِ وحرَّمَ ما نكَحَ الآباءُ والأَبناءُ مِن

(1) «مختصر اختلاف العلماء» (3/ 226)، و«المهذب» (2/ 139)، و«البيان» (10/ 569، 570)، و«الكافي» (4/ 414)، و«شرح الزركشي» (3/ 337، 338)، و«مطالب أولي النهىٰ» (5/ 451، 452)، و«الروض المربع» (2/ 612، 613)، و«جواهر العقود» (2/ 265).

النِّساءِ فحرُمَت علىٰ الأبِ زَوجةُ الابنِ بأقلِّ ما يَقعُ عليه اسمُ نِكاحٍ وهو العَقدُ دونَ الدُّخولِ وعلىٰ الابنِ زَوجةُ الأبِ بمثلِ ذلك بإجماعٍ.

فتَبيَّنَ أنَّ ما يُباحُ به الشيءُ أقوىٰ مما يَخطرُ به فمَن حلَفَ أنْ لا يَأكلَ هذا الرَّغيفَ يَحنثُ بأكلِ بعضِه إلا أنْ يَكونَ له نِيةٌ أو بِساطٌ يَدلُّ علىٰ أنَّه إنَّما أرادَ استيعابَ جَميعِه ومَن حلَفَ ليَأكُلنَّ هذا الرَّغيفَ لَم يبرَّ إلا بأكلِ جَميعِه إلا أن تَكونَ له نِيةٌ أو بِساطٌ يَدلُّ علىٰ أنَّه إنَّما أرادَ أكلَ بعضِه، وعلىٰ هذا فقس[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ رشدٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: واختلَفُوا مِن ذلك... هل يَتعَلَّقُ مُوجبُ اليَمينِ بأقلِّ ما يَنطلِقُ عليه الاسمُ أو بجَميعِه... مثلَ أن يَحلفَ أنْ لا يَفعلَ شَيئًا ففعَلَ بعضَه أو أنَّه يَفعلُ شَيئًا فلَم يَفعلْ بعضَه فعندَ مالكٍ إذا حلَفَ ليَأكُلنَّ هذا الرَّغيفَ فأكَلَ بعضَه لا يبرأُ إلا بأكلِه كلِّه وإذا قالَ: «لا آكلُ هذا الرَّغيفَ» أنَّه يَحنثُ إنْ أكَلَ بعضَه وعندَ الشافِعيِّ وأبي حَنيفةَ أنَّه لا يَحنثُ في الوَجهينِ جَميعًا حَملًا علىٰ الأَخذِ بأكثرِ ما يَدلُّ عليه الاسمُ.

وأما تَفريقُ مالكٍ بينَ الفِعلِ والتَّركِ فلَم يَجرْ في ذلك علىٰ أَصلٍ واحدٍ؛ لأنَّه أخَذَ في التَّركِ بأَقلِّ ما يَدلُّ عليه الاسمُ وأخَذَ في الفِعلِ بجَميعِ ما يَدلُّ عليه الاسمُ وكأنَّه ذهَبَ إلىٰ الاحتِياطِ[2].

---

(1) «التاج والإكليل» (2/ 312، 313)، و«المدونة الكبرىٰ» (3/ 127)، و«القوانين الفقهية» ص(108)، و«تفسير القرطبي» (6/ 269)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 71)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 424)، و«تحبير المختصر» (2/ 385)، و«حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (4/ 229)، و«الكافي» (4/ 414)، و«شرح الزركشي» (3/ 337، 338).

(2) «بداية المجتهد» (1/ 303، 304).

وقالَ ابنُ القيمِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ومِن الحِيلِ الباطِلةِ لو حلَفَ لا يَأكلُ هذا الرَّغيفَ، أو لا يَسكنُ في الدارِ هذه السَّنةَ، أو لا يَأكلُ هذا الطَّعامَ، قالوا: يَأكلُ الرَّغيفَ ويَدعُ منه لُقمةً واحدِةً، ويَسكنُ السَّنةَ كلَّها إلا يومًا واحدًا، ويَأكلُ الطَّعامَ كلَّه إلا القَدرَ اليَسيرَ منه ولو أنَّه لُقمةٌ.

وهذه حِيلةٌ باطِلةٌ بارِدةٌ، ومتىٰ فعَلَ ذلك فقد أتىٰ بحَقيقةِ الحِنثِ، وفِعلُ نَفسِ ما حلَفَ عليه، وهذه الحِيلةُ لا تَتأتَّىٰ علىٰ قولِ مَن يَقولُ: يَحنثُ بِفعلِ بعضِ المَحلوفِ عليه ولا علىٰ قولِ مَن يَقولُ لا يَحنثُ؛ لأنَّه لَم يَرِدْ مثلُ هذه الصُّورةِ قطعًا، وإنَّما أَرادَ به إذا أكَلَ لُقمةً مثلًا مِن الطَّعامِ الذي حلَفَ أنَّه لا يَأكلُه أو حبَّةً مِن القطفِ الذي حلَفَ علىٰ تَركِه، ولَم يَرِدْ أنَّه يَأكلُ القطفَ إلا حبةً واحِدةً منه، وعالمٌ لا يَقولُ هذا.

ثم يَلزمُ هذا المُتحيِّلُ أنْ يُجوِّزَ للمُكلَّفِ فِعلَ كلِّ ما نَهىٰ الشارعُ عن جُملتِه فيَفعلُه إلا القَدرَ اليَسيرَ منه، فإنَّ البِرَّ والحِنثَ في الأَيمانِ نَظيرُ الطاعةِ والمَعصيةِ في الأَمرِ والنَّهيِ، ولذلك لا يبَرُّ إلا بفِعلِ المَحلوفِ عليه جَميعِه، لا بِفعلِ بعضِه، كما لا يَكونُ مُطيعًا إلا بفِعلِه جَميعَه، ويَحنثُ بِفعلِ بعضِه كما يَعصِي بفِعلِ بعضِه، فيَلزمُ هذا القائلَ أن يُجوزَ للمُحرِمِ في الإِحرامِ حَلقَ تِسعةِ أَعشارِ رأسِه، بل وتَسعةَ أَعشارِ العُشرِ الباقِي؛ لأنَّ اللهَ تَعالىٰ إنَّما نَهاه عن حَلقِ رأسِه كلِّه، لا عن بعضِه، كما يُفتِي لمَن حلَفَ لا يَحلقُ رأسَه أنْ يَحلقَه إلا القَدرَ اليَسيرَ منه.

وتَأمَّلْ لو فعَلَ المَريضُ هذا فيما نَهاه الطَّبيبُ عن تَناولِه، هل يُعدُّ قابلًا منه؟ أو لو فعَلَ مَملوكُ الرَّجلِ أو زَوجتِه أو وَلدِه ذلك فيما نَهاهم عنه، هل

يَكونونَ مُطيعينَ له أم مُخالِفينَ؟ وإذا تَحيَّلَ أحدُهم علىٰ نقضِ غَرضِ الآمرِ وإبطالِه بأَدنىٰ الحِيلِ، هل كانَ يَقبلُ ذلك منه ويَحمدُه عليه أو يَعذرُه؟ وهل يَعذرُ أحدًا مِن الناسِ يُعامِلُه بهذه الحِيلِ؟ فكيفَ يُعاملُ هو بهذا مَن لا تَخفىٰ عليه خافِيةٌ[1]؟

اليَمينُ المُنعقِدةُ:

اليَمينُ المُنعقِدةُ ثَلاثةُ أَقسامٍ: مُرسَلٌ ومُؤقَّتٌ وفَورٌ.

فالمُرسَلُ: هو الخالِي عن الوَقتِ في الفِعلِ ونَفيِه، وذلك قد يَكونُ إثباتًا وقد يَكونُ نَفيًا، فالإثباتُ: «واللهِ لأَضرِبنَّ زَيدًا»، والنَّفيُ: «لا أَضرِبُ زَيدًا»، ففي الأَولِ: ما دامَ الحالِفُ والمَحلُوفُ عليه قائمَينِ لا يَحنَثُ، وإنْ هلَكَ أَحدُهما حنِثَ، وفي الثانِي: لا يَحنَثُ أبدًا، فإنْ فعَلَ المَحلوفَ عليه مرَّةً واحِدةً حنِثَ ولزِمَتْه الكَفارةُ، ولا تَنعقِدُ اليَمينُ ثانيًا[2].

والمُؤقَّتُ مثلَ: «واللهِ لأَشرَبنَّ المَاءَ الذي في هذا الكُوزِ اليومَ -أو واللهِ لآكُلنَّ هذا الرَّغيفَ اليومَ- «وفيه ماءٌ»، فهذا لا يَحنَثُ ما لَم يَمضِ اليومُ، فإذا مَضىٰ ولم يَفعَلْ حنِثَ ولزِمَتْه الكَفارةُ **بلا خِلافٍ بينَ الفُقهاءِ**، فإنْ ماتَ قبلَ مُضيِّ اليومِ لا يَحنَثُ بالإجماعِ.

وإنْ صبَّ الماءَ الذي في الكُوزِ قبلَ مُضيِّ اليومِ لَم يَحنَثْ **عندَ أَبي حَنيفةَ ومُحمدٍ**.

(1) «إعلام الموقعين» (3/ 249).
(2) «الجوهرة النيرة» (6/ 8).

وقالَ أَبو يُوسفَ: يَحنَثُ عندَ مُضيِ اليومِ.

وقالَ مالكٌ والشافِعيُّ: إن تلِفَ الماءُ قبلُ بغيرِ اختيارِه لَم يَحنَثْ.

وإذا قالَ: «واللهِ لأَشربَنَّ الماءَ الذي في هذا الكُوزِ»، وإذا هو ليسَ فيه ماءٌ فإنَّه لا يَحنَثُ **عندَ أَبي حَنيفةَ ومُحمدٍ وزُفرَ والشافِعيةِ في المَذهبِ والحَنابلةِ؛** لعَدمِ شَرطِ الانعِقادِ وهو تَصورُ شُربِ الماءِ الذي حلَفَ عليه.

وعندَ أَبي يُوسفَ والشافِعيةِ في قولٍ وأَحمدَ في رِوايةٍ: يَحنَثُ مِن ساعتِه

وإنْ كانَ يَعلمُ أنَّه لا ماءَ فيه حنِثَ **عندَ جُمهورِ الفُقهاءِ الحَنفيةِ في الصَّحيحِ والمالِكيةِ والشافِعيةِ والحَنابلةِ في الصَّحيحِ.**

وعن أَبي حَنيفةَ وزُفرَ: لا يَحنَثُ علِمَ أو لَم يَعلمْ[1].

وأما يَمينُ الفَورِ: فهو أنْ يَكونَ ليَمينِه سَببٌ، فدَلالةُ الحالِ تُوجبُ قَصرَ يَمينِه علىٰ ذلك السَّببِ، وذلك كلُّ يَمينٍ خرَجَتْ جَوابًا لكَلامٍ أو بِناءً علىٰ أَمرٍ فتَتقيَّدُ به بدَلالةِ الحالِ، نحوَ: أنْ تَتهيَّأَ المَرأةُ للخُروجِ، فقالَ: «إنْ خرَجْتِ فأَنتِ طالِقٌ»، فقعَدَتْ ساعةً ثم خرَجَت لا تَطلُقُ.

---

(1) «مختصر اختلاف العلماء» (3/ 273)، و«فتاوىٰ السغدي» (1/ 400)، و«تحفة الفقهاء» (2/ 292)، و«بدائع الصنائع» (3/ 11)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 8)، و«حاشية ابن عابدين» (3/ 378)، و«المدونة الكبرىٰ» (3/ 127)، و«الأم» (7/ 76)، و«البيان» (10/ 575، 576)، و(13/ 450)، و«الإفصاح» (2/ 375)، و«جواهر العقود» (2/ 261)، و«أسنىٰ المطالب» (4/ 254)، و«مغني المحتاج» (6/ 231)، و«المحرر في الفقه» (2/ 82)، و«المغني» (9/ 422)، و(10/ 40)، و«القواعد الفقهية» (1/ 412)، و«الفروع» (6/ 557)، و«الإنصاف» (11/ 109)، و«كشاف القناع» (6/ 342)، و«مطالب أولي النهىٰ» (6/ 416).

وكذا إذا قالَ له: «تَغدَّ معي»، فقالَ: «واللهِ لا أَتغدَّىٰ معك، وإنْ تغدَّيتُ فعَبدِي حرٌّ» فلَم يَتغدَّ معَه وذهَبَ إلىٰ بيتِه وتَغدَّىٰ فإنَّه لا يَحنَثُ في هذه الوُجوهِ كلِّها[1].

مُقتضَياتُ البرِّ والحِنثِ في اليَمينِ:

مُقتضَياتُ البِرِّ والحِنثِ في اليَمينِ أَربعةُ أُمورٍ:

الأولُ: النِّيةُ، والثانِي: البِساطُ، والثالِثُ: العُرفُ القَوليُّ، والرَّابعُ: المَقصدُ الشَّرعيُّ.

الأصلُ في الأَيمانِ أنْ تكونَ على نِيةِ الحالِفِ إلا أنَّ الفُقهاءَ مُختلِفونَ فيما لو لَم تَكنْ له نِيةٌ هل يَرجعُ إلى البِساطِ وهو السَّببُ المُهيجُ لليَمينِ فإنْ لَم يَكنْ فيَرجعُ للعُرفِ أو للشَّرعِ أو للُّغةِ أم أنَّه إذا لَم تَكنْ هناك نِيةٌ يَرجعُ في ذلك إلى العُرفِ ولا عِبرةَ بالبِساطِ؟ على اختِلافٍ بينَهم في هذا، وبَيانُ ذلك فيما يَلي:

الأولُ: النِّيـةُ:

الأصلُ أنَّ النِّيةَ تُخصِّصُ العامَ وتُقيِّدُ المُطلَقَ وتُبيِّنُ المُجمَلَ إذا صلَحَ اللَّفظُ لها، ومَعنى كَونِ اللَّفظِ صالحًا لها ألَّا يَكونَ اللَّفظُ صَريحًا فيما نَواهُ الحالِفُ، فإذا قالَ: نَويتُ به كذا عمِلَ بنِيتِه؛ فإذا حلَفَ «لا أَلبَسُ الجَونَ»: يُطلَقُ على الأَبيضِ والأَسودِ، وقالَ: «أَردْتُ الأَبيضَ» كانَ له لُبسُ الأَسودِ.

وعلى هذا إذا حلَفَ لا يَأكلُ لَحمًا ولا فَاكهةً ويُريدُ باللَّحمِ لَحمًا بعَينِه وبالفَاكهةِ فَاكهةً بعَينِها فيَقبلُ منه في الفَتوى اتِّفاقًا.

(1) «الجوهرة النيرة» (6/ 9، 10).





وكذا لو حلَفَ على فِعلِ شيءٍ أو على تَركِه في وَقتٍ مُعيَّنٍ مثلَ أنْ يَحلِفَ لا يَتغدَّى ويُريدُ اليومَ أو «لا أَكلتُ» ويُريدُ الساعةَ أو «تَغدَّ معي» فقالَ: «واللهِ لا أَتغدَّى معك» وقالَ: «نَويتُ اليومَ» فإنَّه يُقبلُ منه واختَصتْ يَمينُه بما نَواه.

وكذا لو قصَدَ مَعنًى عامًا وعبَّرَ عنه بلَفظٍ خاصٍّ كالحالفِ لا «أَشربُ لفُلانٍ ماءً» أو «لا أَلبسُ ثوبًا مِن غَزلِ امرَأتِه» بقَصدِ قَطعِ المَنِّ بأنْ يَقطعَ كلَّ ما فيه مِنةٌ فإنَّه يَحنثُ بكلِّ ما يَنتفِعُ به منها؛ لأنَّه نَوى بيَمينِه ما يَحتمِلُه ويَسوغُ به في اللُّغةِ التَّعبيرُ به فتَنصرِفُ يَمينُه إليه كالمَعاريضِ.

وكذا لو حلَفَ لا يَأوي معَ زَوجتِه في دارٍ سَماها يُريدُ جَفاءَها فيعم جَميعَ الدُّورِ[1].

قالَ المالِكيةُ: إنَّ النِّيةَ لا تَخلُو مِن ثَلاثةِ أَحوالٍ:

1- إما أنْ تَكونَ النِّيةُ مُساوِيةً لظاهِرِ اللَّفظِ، أيْ تَحتمِلُ إرادةَ ظاهِرِ اللَّفظِ، وتَحتمِلُ إرادتَها علىٰ السَّواءِ بِلا تَرجيحٍ لأَحدِهما علىٰ الآخَرِ، فيَصدقُ مُطلقًا في اليَمينِ باللهِ وَغيرِها مِن التَّعاليقِ في الفَتوَىٰ والقَضاءِ، كحَلفِه لزَوجتِه إنْ تَزوَّجَ في حَياتِها فالتي يَتزوَّجُها طالِقٌ فتَزوَّجَ بعدَ طَلاقِها وقالَ: «نَويْتُ حَياتَها في عِصمَتي وهي الآنَ ليسَتْ في عِصمَتي»، ومِن ذلك

(1) «الجوهرة النيرة» (6/ 9، 10)، و«بداية المجتهد» (1/ 304، 305)، و«التاج والإكليل» (2/ 302، 303)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 66)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 415، 417)، و«تحبير المختصر» (2/ 381، 383)، و«النجم الوهاج» (10/ 48، 52)، و«مغني المحتاج» (6/ 221، 223)، و«كشاف القناع» (6/ 311، 312)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 392، 393).

ما لو حلَفَ بما ذُكرَ أو باللهِ «لا آكُلُ لَحمًا» فأكَلَ لَحمَ طَيرٍ، وقالَ: «أَردْتُ غيرَ الطَّيرِ» فيُصدَّقُ مُطلقًا لمُساواةِ إرادَةِ نيَّتِه لظاهِرِ لَفظِه.

2- وإما أنْ تكونَ إرادةُ ظاهِرِ اللَّفظِ أَقربَ في الاستِعمالِ مِن إرادةِ النِّيةِ المُخالِفةِ لظاهِرِه؛ قُبلَتْ دَعواهُ النِّيةُ مُطلَقًا في اليَمينِ باللهِ وغيرِه، إلا في أمرَينِ: الطَّلاقُ، والعِتقُ المُعيَّنُ في القَضاءِ: أيْ فيما إذا رُفعَ للقاضِي وأُقيمَتْ عليه البيِّنةُ أو أَقرَّ، فلا يُقبلُ ويَتعيَّنُ الحُكمُ عليه بوُقوعِ الطَّلاقِ والعِتقِ لذلك العَبدِ.

فإذا حلَفَ «لَا آكُلُ لَحمًا» أو «لا آكُلُ سَمنًا» فأكَلَ لَحمَ الضَّأنِ وسَمنَ البَقرِ، فإذا رُفعَ للقَاضِي فقالَ: «نَويتُ لا آكُلُ لَحمَ بَقرٍ وأَنا قد أكَلتُ لَحمَ ضَأنٍ»، أو «نَويْتُ لا آكُلُ سَمنَ ضَأنٍ وأَنا قد أكَلتُ سَمنَ بَقرٍ»، فلا يُقبَلُ. ويُقبَلُ في الفَتوىٰ مُطلَقًا في الطَّلاقِ والعِتقِ وفي غيرِهما؛ لأنَّها قَريبَةٌ مِن المُساواةِ، وكذا «لا أُكلِّمُه» أو «لا أَدخلُ دارَه» ثم فعَلَ المَحلوفَ عليه وقالَ: «نَويتُ لا أُكلِّمُه في شَهرٍ أو في المَسجدِ»، أو حلَفَ لَا يَبيعُه أو لا يَضرِبُه، فباعَه له الوَكيلُ أو ضرَبَه، وقالَ: «نَويتُ ألا أَبيعَه بنَفسِي أو لا أَضرِبَه بنَفسي» فيُقبَلُ في الفَتوىٰ لقُربِ هذه النِّيةِ وإنْ لَم تُساوِ، ولا يُقبَلُ في القَضاءِ في طَلاقٍ ولا عِتقٍ مُعيَّنٍ فقَط، يَعني أنَّ النِّيةَ المُخالِفةَ لظاهِرِ لَفظِه القَريبَةَ مِن التَّساوِي تُقبَلُ ممَّن ادَّعاها في الفَتوىٰ مُطلَقًا وفي القَضاءِ إذا كانَت يَمينُه بغيرِ الطَّلاقِ والعِتقِ المُعيَّنِ أو بهما وجاءَ مُستَفتيًا وأما إنْ كانَت يَمينُه بهما ورُفعَ للحاكِمِ مع بَينَةٍ أو إقرارٍ فلا تُقبَلُ نيتُه المُخالِفةُ لظاهِرِ اللَّفظِ.

وأما غيرُ المُعيَّنِ فتُقبَلُ نيّتُه في تَعيينِه وهذا إنَّما يَتأتّىٰ فيما إذا كانَت له عَبيدٌ.

3- وإما أنْ تَكونَ إرادةُ النِّيةِ بَعيدةً عن ظَاهرِ اللَّفظِ شَأنُها عَدمُ القَصدِ فلا تُقبلُ مُطلَقًا لا في الفَتوىٰ ولا القَضاءِ في طَلاقٍ أو عِتقٍ أو غيرِهما؛ كإرادةِ زَوجةٍ مَيتةٍ في حَلفِه: «إنْ دخَلتُ دارَ زَيدٍ -مَثلًا- فزَوجَتُه طالِقٌ»، فلمَّا دخَلَ قالَ: «نوَيتُ زَوجَتِي المَيتةَ»، فلَا يُقبَلُ منه ذلك لبُعدِ نيتِه عن المُساواةِ بُعدًا بَينًا لظُهورِ أنَّ الطَّلاقَ أو الحُريَّةَ لا يُقصدُ بهما المَيتُ.

أو إرادةُ كَذبٍ في حَلفِهِ بأنْ قالَ لزَوجتِه: «أنتِ حَرامٌ»، فلمَّا وقَعَ المَحلوفُ عليه قالَ: «أَرَدتُ أنَّ كَذبَها حَرامٌ لا هي نَفسُها»، فلا يُصدَّقُ مُطلَقًا في شيءٍ مِن هذا[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: مَسألةٌ: قالَ أبو القاسمِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ تَعالىٰ: (ويُرجَعُ في الأيمانِ إلىٰ النِّيةِ).

وجُملةُ ذلك أنَّ مَبنىٰ اليَمينِ علىٰ نِيةِ الحالفِ فإذا نَوىٰ بيَمينِه ما يَحتَلمُه انصرفَت يَمينُه إليه سَواءٌ كانَ ما نَواه مُوافقًا لظاهرِ اللَّفظِ أو مُخالفًا له فالمُوافقُ للظَّاهرِ أنْ يَنويَ باللَّفظِ مَوضوعَه الأَصليَّ مثلَ أنْ يَنويَ باللَّفظِ العامِّ العُمومَ وبالمُطلَقِ الإطلاقَ وبسائرِ الأَلفاظِ ما يَتبادرُ إلىٰ الأَفهامِ منها والمُخالفَ يَتنوعُ أَنواعًا:

---

(1) «التاج والإكليل» (2/ 302، 303)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 66)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 415، 417)، و«تحبير المختصر» (2/ 381، 383)، و«حاشية الصاوي» (4/ 211، 212).

أحدُها: أنْ يَنويَ بالعامِّ الخاصَّ: مثلَ أنْ يَحلفَ لا يَأكلُ لَحمًا ولا فَاكهةً ويُريدُ لَحمًا بعَينِه وفَاكهةً بعَينِها.

ومنها: أنْ يَحلفَ علىٰ فِعلِ شيءٍ أو تَركِه مُطلقًا ويَنويَ فِعلَه أو تَركَه في وقتٍ بعينِه مثلَ أنْ يَحلفَ «لا أَتغدَّىٰ يَعني اليومَ أو آكُلنَّ يَعني الساعةَ».

ومنها: أنْ يَنويَ بيَمينِه غيرَ ما يَفهمُه السامعُ منه كما ذكَرْنا في المَعاريضِ في مَسألةِ إذا تَأوَّلَ في يَمينِه فله تَأويلُه.

ومنها: أنْ يُريدَ بالخاصِّ العامَّ مثلَ أنْ يَحلفَ «لا شرِبتُ لفُلانٍ الماءَ مِن العَطشِ» يَنوي قطعَ كلِّ ما له فيه مِنةٌ أو لا يَأوي معَ امرَأتِه في دارٍ يُريدُ جَفاءَها بتَركِ اجتِماعِها معَه في جَميعِ الدُّورِ أو حلَفَ لا يَلبسُ ثوبًا من غَزلِها يُريدُ قَطعَ مِنتِها به فيَتعلَّقُ يَمينُه بالانتِفاعِ به أو بثَمنِه مما له فيه مِنةٌ عليه وبهذا قالَ مالكٌ.

وقالَ أَبو حَنيفةَ والشافِعيُّ: لا عِبرةَ بالنِّيةِ والسَّببِ فيما يُخالِفُ لَفظَه؛ لأنَّ الحِنثَ مُخالَفةُ ما عُقدَ عليه اليَمينُ واليَمينُ لفظُه، فلو أَحنَثْناه علىٰ ما سِواه لأَحنَثْناه علىٰ ما نَوىٰ لا علىٰ ما حلَفَ ولأنَّ النِّيةَ بمُجردِها لا تَنعقِدُ بها اليَمينُ فكذلك لا يَحنَثُ بمُخالَفتِها.

ولنا: إنَّه نَوىٰ بكَلامِه ما يَحتَملُه ويَسوغُ في اللُّغةِ التَّعبيرُ به عنه فيَنصرفُ يَمينُه إليه كالمَعاريضِ، وبَيانُ احتمالِ اللَّفظِ أنَّه يَسوغُ في كَلامِ العَربِ التَّعبيرُ بالخاصِّ عن العامِّ قالَ اللهُ تَعالىٰ: ﴿مَا يَمْلِكُونَ مِن قِطْمِيرٍ ﴿١٣﴾﴾ [فاطر: 13]، ﴿وَلَا يُظْلَمُونَ فَتِيلًا ﴿٤٩﴾﴾ [النساء: 49]، ﴿فَإِذًا لَّا يُؤْتُونَ ٱلنَّاسَ نَقِيرًا ﴿٥٣﴾﴾ [النساء: 53].



والقِطميرُ لُفافةُ النَّواةِ والفَتيلُ ما في شقِّها والنَّقيرُ النّقرةُ التي في ظَهرِها ولَم يَرِدْ ذلك بعينِه بل نَفىٰ كلَّ شيءٍ، وقالَ الحُطيئةُ يَهجو بَني العِجلانِ:

ولا يَظلِمونَ الناسَ حبةَ خَردلِ

ولَم يُرِدِ الحَبةَ بعينِها إنَّما أَرادَ: لا يَظلِمونَهم شَيئًا، وقد يُذكَرُ العامُّ ويُرادُ به الخاصُّ كقولِه تَعالىٰ: ﴿ٱلَّذِينَ قَالَ لَهُمُ ٱلنَّاسُ﴾ [آل عمران: 173] يَعني رَجلًا واحدًا، ﴿إِنَّ ٱلنَّاسَ قَدۡ جَمَعُواْ لَكُمۡ﴾ [آل عمران: 173] يَعني أَبا سُفيانَ، وقالَ تَعالىٰ: ﴿تُدَمِّرُ كُلَّ شَيۡءِۭ﴾ [الأحقاف: 25] ولَم يُرِدِ السَّماءَ والأَرضَ ولا مَساكِنَهم، وإذا احتَملَه اللَّفظُ وجَبَ صَرفُ اليَمينِ إليه؛ لقولِ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إنَّما لامرِئٍ ما نَوىٰ**»[1]، ولأنَّ كَلامَ الشارعِ يُحمَلُ علىٰ مُرادِه إذا ثبَتَ ذلك بالدَّليلِ فكذلك كَلامُ غيرِه، وقولُهم إنَّ الحِنثَ مُخالَفةُ ما عُقدَ عليه اليَمينُ، قُلنا: وهذا كذلك؛ فإنَّما انعَقدَت عليه اليَمينُ علىٰ ما نَواه ولفظُه مَصروفٌ إليه وليسَت هذه نيةً مُجرَّدةً بل لَفظٌ مَنويٌّ به ما يَحتمِلُه[2].

العِبرةُ بنيةِ المُستحلفِ:

أجمَعَ أَهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ النِّيةَ تُعتبَرُ في التَّخصيصِ أو التَّقييدِ إذا لَم يَستَحلفِ الحالِفُ في حقٍّ عليه لغيرِه فإنِ استَحلَفَ في حقٍّ فالعِبرةُ بنيةِ المُحلِّفِ.

سَواءٌ كانَ ماليًّا -كدَينٍ وسَرقةٍ- أم لا، فمَن حلَّفَه المُدعِي أنَّه ليسَ له عليه دَينٌ، أو: لقد وفَّاه وأنَّه ما سرَقَ أو ما غُصبَ فحلَفَ، وقالَ: «نوَيتُ مِن

(1) أخرجه البخاري (1).
(2) «المغني» (10/ 24).

بَيعٍ أو مِن قَرضٍ أو مِن عَرضٍ والذي عَليَّ بخِلافِ ذلك لَم يُفدِه» ولزِمَه اليَمينُ باللهِ وبغيرِه، أو حلَفَ «ما سرَقتُ» وقالَ: «نوَيتُ مِن الصُّندوقِ وسَرقتِي كانَت مِن الخِزانةِ»، أو نحوِ ذلك لَم يُفدْهُ.

وَكذا لو شرَطَتْ عليه الزَّوجةُ عندَ العَقدِ ألا يُخرِجَها مِن بَلدِها أو لا يَتزوَّجُ عليها، وحَلَّفتْه علىٰ أنَّه إن تَزوَّجَ عليها أو أَخرَجَها فالتي يَتزوَّجُها طالِقٌ أو فأَمرُها بيدِها، فحلَفَ ثم فعَلَ المَحلوفُ عليه وادَّعىٰ نِيةَ شيءٍ لَم تُفدْهُ؛ لأنَّ اليَمينَ بنِيةِ المُحلِّفِ؛ لأنَّه اعْتاضَ هذا اليَمينَ مِن حقِّه -أَيْ كانَت هذه اليَمينُ عِوضًا عن حقِّه- فصارَت العِبرةُ بنِيتِه دونَ الحالِفِ.

والدَّليلُ عليه ما رَواه مُسلمٌ عن أَبي هُريرةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قالَ: قالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**يَمينُكَ على ما يُصدِّقُكَ عليه أو به صاحِبُكَ**»(1).

وعن أَبي هُريرةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قالَ: قالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**اليَمينُ علىٰ نِيةِ المُستحلِفِ**»(2).

قالَ الإمامُ النَّوويُّ رَحِمَهُ اللَّهُ: وهذا الحَديثُ مَحمولٌ علىٰ الحَلفِ باستِحلافِ القاضِي، فإذا ادَّعىٰ رَجلٌ علىٰ رَجل حقًّا فحلَّفَه القاضِي فحلَفَ وورَّىٰ فنَوىٰ غيرَ ما نَوىٰ القاضِي انعقَدَت يَمينُه علىٰ ما نَواه القاضِي ولا تَنفعُه التَّوريةُ، وهذا مُجمَعٌ عليه ودَليلُه هذا الحَديثُ والإجماعُ، فأما إذا حلَفَ بغيرِ استِحلافِ القاضِي وورَّىٰ تَنفعُه التَّوريةُ ولا يَحنَثُ سَواءٌ حلَفَ

---

(1) أخرجه مسلم (1653).
(2) أخرجه مسلم (1653).

ابتِداءً مِن غيرِ تَحليفٍ أو حلَّفَه غيرُ القاضِي وغيرُ نائبِه في ذلك ولا اعتِبارَ بنِيةِ المُستَحلفِ غيرَ القاضِي وحاصِلُه أنَّ اليَمينَ علىٰ نِيةِ الحالِفِ في كلِّ الأَحوالِ إلا إذا استَحلَفَه القاضِي أو نائبُه في دَعوَىٰ تَوجَّهت عليه فتكونُ علىٰ نِيةِ المُستَحلفِ وهو مُرادُ الحَديثِ، أما إذا حلَفَ عندَ القاضِي مِن غيرِ استِحلافِ القاضِي في دَعوىٰ فالاعتِبارُ بنِيةِ الحالِفِ وسَواءٌ في هذا كلِّه اليَمينُ باللهِ تَعالىٰ أو بالطَّلاقِ والعِتاقِ إلا أنَّه إذا حلَّفَه القاضِي بالطَّلاقِ أو بالعِتاقِ تَنفعُه التَّوريةُ ويَكونُ الاعتِبارُ بنِيةِ الحالفِ؛ لأنَّ القاضِي ليسَ له التَّحليفُ بالطَّلاقِ والعِتاقِ، وإنَّما يَستَحلفُ باللهِ تَعالىٰ.

واعلَمْ أنَّ التَّوريةَ وإنْ كانَ لا يَحنَثُ بها فلا يَجوزُ فِعلُها حيثُ يَبطُلُ بها حقُّ مُستَحقٍّ، وهذا مُجمعٌ عليه هذا تَفصيلُ مَذهبِ الشافِعيِّ وأَصحابِه ونَقَلَ القاضِي عِياضٌ عن مالكٍ وأَصحابِه في ذلك اختِلافًا وتَفصيلًا فقالَ: لا خِلافَ بينَ العُلماءِ أنَّ الحالِفَ مِن غيرِ استِحلافٍ ومِن غيرِ تَعلقِ حقٍّ بيَمينِه له نِيتُه ويُقبلُ قولُه، وأما إذا حلَفَ لغيرِه في حقٍّ أو وَثيقةٍ مُتبرِعًا أو بقَضاءٍ عليه فلا خِلافَ أنَّه يُحكَمُ عليه بظاهِرِ يَمينِه سَواءٌ حلَفَ مُتبرِعًا باليَمينِ أو باستِحلافٍ، وأما فيما بينَه وبينَ اللهِ تَعالىٰ فقيلَ: اليَمينُ علىٰ نِيةِ المَحلوفِ له، وقيلَ: علىٰ نِيةِ الحالفِ، وقيلَ: إنْ كانَ مُستَحلفًا فعلىٰ نِيةِ المَحلوفِ له، وإنْ كانَ مُتبرِعًا باليَمينِ فعلىٰ نِيةِ الحالفِ، وهذا قَولُ عبدِ المَلكِ وسحنُونٍ وهو ظاهِرُ قولِ مالكٍ وابنِ القاسمِ، وقيلَ عكسُه وهي رِوايةُ يَحيىٰ عن ابنِ القاسمِ، وقيلَ: تَنفعُه نِيتُه فيما لا يَقضِي به عليه ويَفترِقُ التبرُعُ وغيرُه فيما يَقضِي به عليه وهذا مَرويٌّ عن ابنِ القاسمِ أيضًا، وحُكي

عن مالكٍ أنَّ ما كانَ مِن ذلك علىٰ وَجهِ المَكرِ والخَديعةِ فهو فيه آثمٌ حانِثٌ وما كان علىٰ وَجهِ العُذرِ فلا بأسَ به، وقالَ ابنُ حَبيبٍ عن مالكٍ: ما كانَ علىٰ وَجهِ المَكرِ والخَديعةِ فله نيَّتُه وما كانَ في حقٍّ فهو علىٰ نِيةِ المَحلوفِ له، قالَ القاضِي: ولا خِلافَ في إثمِ الحالِفِ بما يَقعُ به حقُّ غيرِه وإنْ ورَّىٰ، واللهُ أعلمُ[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ رشدٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: اتَّفَقوا علىٰ أنَّ اليَمينَ علىٰ نِيةِ المُستَحلفِ في الدَّعاوَىٰ واختلَفُوا في غيرِ ذلك مثلَ الأَيمانِ علىٰ المَواعيدِ فقالَ قومٌ: علىٰ نِيةِ الحالفِ وقالَ قومٌ: علىٰ نِيةِ المُستَحلفِ[2].

وقالَ الإمامُ ابنُ العَربيِّ المالِكيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: إذا صرَّحَ بالقَولِ في اليَمينِ لم يَنفعْه ما نَوىٰ إذا أَضمَرَ مِن مَعنىٰ اليَمينِ خِلافَ الظاهِرِ منها؛ لقولِ النَّبيِّ: «**يَمينُك علىٰ ما يَصدقُك عليه صاحِبُك**» وهو حَديثٌ صَحيحٌ ومَعنىٰ قَويمٌ مُتَّفقٌ عليه[3].

وقالَ شيخُ الإسلامِ ابنُ تَيميةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ونَظيرُ هذا أنْ يَتأولَ الحالِفُ في يَمينِه إذا استَحلفَه الحاكمُ لفَصلِ الخُصومةِ، فإنَّ يَمينَك علىٰ ما يَصدقُك به صاحِبُك، والنِّيةُ للمُستَحلفِ في مثلِ هذا باتِّفاقِ المُسلِمينَ، ولا يَنفعُه التَّأويلُ وِفاقًا، وكذلك لو تَأوَّلَ مِن غيرِ حاجةٍ لَم يَجزْ عندَ الأَكثرِ مِن العُلماءِ[4].

---

(1) «شرح صحيح مسلم» (11/ 117، 118).
(2) «بداية المجتهد» (1/ 304).
(3) «أحكام القرآن» (2/ 251).
(4) «الفتاوىٰ الكبرىٰ» (3/ 192).

وهذا في غيرِ المَظلومِ فأما المَظلومُ فقد جاءَ في «المغني» لابنِ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: **مَسأَلةٌ**: **قالَ**: (وإذا حلَفَ فتَأوَّلَ في يَمينِه فله تأويلُه إذا كانَ مَظلومًا، وإنْ كانَ ظالمًا لَم يَنفعْه تأويلُه؛ لِما رُويَ عن النَّبيِّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنَّه قالَ: «يَمينُك علىٰ ما يَصدُقُك به صاحِبُك».

مَعنىٰ التَّأويل: أنْ يَقصدَ بكَلامِه مُحتَملًا يُخالِفُ ظاهِرَه نحوَ أنْ يَحلِفَ «إنَّه أخي» يَقصدُ أُخوةَ الإسلامِ أو المُشابَهةَ أو يَعنِي بالسِّقفِ والبِناءِ السَّماءَ وبالبِساطِ والفِراشِ الأرضَ وبالأَوتادِ الجِبالَ وباللِّباسِ اللَّيلَ أو يَقولُ: «ما رَأيتُ فُلانًا» يَعني: ما ضَربتُ رئتَه، و«لا ذَكرتُه» يُريدُ: ما قَطعْتُ ذكَرَه، أو يَقولُ: «جَواري أَحرارٌ» يَعني: سُفنَه، و«نِسائي طَوالقُ» يَعني: نِساءَ الأَقاربِ منه، أو يَقولُ: «ما كاتَبتُ فُلانًا ولا عرَّفتُه ولا أَعلَمتُه ولا سأَلتُه حاجةً ولا أَكلْتُ له دَجاجةً ولا فَروجةً ولا شَربتُ له ماءً ولا في بَيتِي فُرشٌ ولا حَصيرٌ ولا بارِيةٌ» ويَنوي بالمُكاتَبةِ مُكاتَبةَ الرَّقيقِ وبالتَّعريفِ جَعلَه عَريفًا وبالإعلامِ جَعلَه أَعلمَ الشَّفةِ والحاجةُ شَجرةٌ صَغيرةٌ والدَّجاجةُ الكَثةُ مِن الغَزلِ والفَروجةُ الدّراعةُ والفُرشُ صِغارُ الإبِلِ والحَصيرُ والحبسُ والبارِيةُ السِّكينُ التي يُبرَىٰ بها أو يَقولُ: «ما لفُلانٍ عِندي وَديعةٌ ولا شيءٌ» يَعني: بـ«ما» الذي أو يَقولُ ما فُلانٌ ها هنا ويَعني مَوضعًا بعينِه أو يَقولُ: «واللهِ ما أَكلتُ مِن هذا شَيئًا ولا أَخذتُ منه» يَعني: الباقِي بعدَ أَخذِه وأَكلِه، فهذا وأَشباهُه مما يَسبقُ إلىٰ فَهمِ السامعِ خِلافَه إذا عَناه بيَمينِه فهو تَأويلٌ لأنَّه خِلافُ الظاهرِ.

ولا يَخلو حالَ الحالِفِ المُتأَولِ مِن ثَلاثةِ أَحوالٍ:

أَحدُها: أنْ يَكونَ مَظلومًا مثلَ مَن يَستَحلفُه ظالمٌ علىٰ شيءٍ لو صدَّقَه لظُلمِه أو ظُلمِ غيرِه أو نالَ مُسلمًا منه ضَررٌ فهذا له تَأويلُه، قالَ مُهنا: سأَلتُ أَحمدَ عن رَجلٍ له امرَأتانِ اسمُ كلِّ واحِدةٍ منهما فاطمةُ فماتَت واحِدةٌ منهما فحلَفَ بطَلاقِ فاطمةَ ونَوىٰ التي ماتَت قالَ: إنْ كانَ المُستَحلفُ له ظالِمًا فالنِّيةُ نيةُ صاحبِ الطَّلاقِ وإنْ كانَ المُطلِّقُ هو الظالِمُ فالنِّيةُ نِيةُ الذي استَحلَفَ وقد رَوىٰ أَبو داودَ بإِسنادِه عن سُويدِ بنِ حَنظلَةَ قالَ: خرَجْنا نُريدُ رَسولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ومعَنا وائلُ بنُ حُجرٍ فأَخَذَه عَدوٌّ له فتَحرَّجَ القَومُ أنْ يَحلِفوا فحلَفتُ أنَّه أَخي فخَلَّىٰ سَبيلَه فأَتينا رَسولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فذكَرْتُ ذلك له فقالَ: أنتَ أَبرُّهم وأَصدَقُهم، المُسلمُ أَخو المُسلمِ. وقالَ النَّبيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إنَّ في المَعاريضِ لَمندوحةٌ عن الكَذبِ**» يَعني: سَعةَ المَعاريضِ التي يُوهِمُ بها السامِعَ غيرَ ما عَناه.

قالَ مُحمدُ بنُ سِيرينَ: الكَلامُ أَوسعُ مِن أنْ يَكذبَ ظَريفٌ، يَعني لا يَحتاجُ أنْ يَكذبَ لكَثرةِ المَعاريضِ، وخصَّ الظَّريفَ بذلك يعني به الكَيسَ الفَطنَ فإنَّه يَفطنُ للتَّأويلِ فلا حاجةَ به إلىٰ الكَذبِ.

الحالُ الثاني: أن يَكونَ الحالِفُ ظالِمًا كالذي يَستَحلفُه الحاكِمُ علىٰ حقٍّ عندَه فهذا يَنصرِفُ يَمينُه إلىٰ ظاهرِ اللَّفظِ الذي عَناه المُستَحلفُ ولا يَنفعُ الحالِفَ تَأويلُه وبهذا قالَ الشافِعيُّ ولا نَعلمُ فيه مُخالفًا، فإنَّ أبا هُريرةَ قالَ: قالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**يَمينُك علىٰ ما يُصدقُك به صاحِبُك**» رَواه مُسلمٌ وأَبو داودَ وعن أَبي هُريرةَ قالَ: قالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**النِّيةُ علىٰ نِيةِ المُستَحلفِ**» رَواه مُسلمٌ، وقالَت عائشةُ: «اليَمينُ علىٰ ما وقَعَ

للمَحلوفِ له»، ولأنَّه لو ساغَ التَّأويلُ لبطَلَ المَعنىٰ المُبتَغىٰ باليَمينِ؛ إذ مَقصودُها تَخويفُ الحالِفِ ليَرتَدعَ عن الجُحودِ خوفًا مِن عاقِبةِ اليَمينِ الكاذِبةِ، فمتىٰ ساغَ التَّأويلُ له انتَفىٰ ذلك وصارَ التَّأويلُ وَسيلةً إلىٰ جَحدِ الحُقوقِ ولا نَعلمُ في هذا خِلافًا.

قالَ إبراهيمُ في رَجلٍ استَحلَفَه السُّلطانُ بالطَّلاقِ علىٰ شيءٍ فورَّىٰ في يَمينِه إلىٰ شيءٍ آخرَ أجزَأَ عنه وإنْ كانَ ظالِمًا لَم تُجزِئْ عنه التَّوريةُ.

الحالُ الثالِثُ: لَم يَكنْ ظالِمًا ولا مَظلومًا فظاهِرُ كَلامِ أَحمدَ أنَّ له تَأويلٌ فرُويَ أنَّ مُهنا كانَ عندَه هو والمَروذيُّ وجَماعةٌ فجاءَ رَجلٌ يَطلبُ المَروذيَّ ولَم يُرِدِ المَروذيُّ أنْ يُكلمَه فوضَعَ مُهنا أُصبعَه في كفِّه وقالَ ليسَ المَروذيُّ ها هنا وما يَصنعُ المَروذيُّ ها هنا، يُريدُ ليسَ هو في كفِّه ولَم يُنكرْ ذلك أَبو عبدِ اللهِ ورُويَ أنَّ مُهنا قالَ له: إنِّي أُريدُ الخُروجَ يَعني السَّفرَ إلىٰ بَلدٍ وأُحبُّ أنْ تُسمِعَني الجُزءَ الفُلانيَّ فأَسمعَه إيَّاه ثم رآهُ بعدَ ذلك فقالَ: أَلَم تَقلْ إنَّك تُريدُ الخُروجَ؟ فقالَ له مُهنا: قلتُ لك إنِّي أُريدُ الخُروجَ الآنَ فلَم يُنكرْ عليه وهذا مَذهبُ الشافِعيِّ ولا نَعلمُ في هذا خِلافًا.

رَوىٰ سَعيدٌ عن جَريرٍ عن المُغيرةِ قالَ: كانَ إذا طلَبَ إنسانٌ إبراهيمَ ولَم يُرِدْ إبراهيمُ أنْ يَلقاه خرَجَت إليه الخادِمةُ وقالَت: اطلُبوه في المَسجدِ، وقالَ له رَجلٌ: إنِّي ذَكرتُ رَجلًا بشيءٍ فكيفَ لي أنْ أَعتذِرَ إليه؟ فقالَ: قلْ له: واللهِ إنَّ اللهَ يَعلمُ ما قلتُ مِن ذلك مِن شيءٍ، وقد كانَ النَّبيُّ صَلَّىٰ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَمزحُ ولا يَقولُ إلا حقًّا ومِزاحُه أنْ يُوهِمَ السامِعُ بكَلامِه غيرَ ما عَناه وهو التَّأويلُ، وقالَ لعَجوزٍ: «**لا تَدخلُ الجَنةَ عَجوزٌ**» يَعني أنَّ اللهَ يُنشِئهنَّ أَبكارًا عُربًا أَترابًا.

وقالَ أَنسٌ: «إنَّ رَجلًا جاءَ إلىٰ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فقالَ: يا رَسولَ اللهِ، احمِلني فقالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إنَّا حامِلوكَ علىٰ ولدِ الناقةِ**»، قالَ: وما أَصنعُ بوَلدِ الناقةِ؟ قالَ: «**وهل تَلدُ الإبلَ إلا النوقُ**» رَواه أَبو داودَ.

وقالَ لامرَأةٍ وقد ذكَرَت له زَوجَها: «أهو الذي في عينِه بَياضٌ؟ فقالَت: يا رَسولَ اللهِ، إنه لصَحيحُ العينِ» وأرادَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ البياضَ الذي حولَ الحدقِ.

وقالَ لرَجلٍ احتَضنَه مِن ورائِه: «مَن يَشتَري هذا العبدَ؟ فقالَ: يا رَسولَ اللهِ، تَجدُني إذا كاسدًا، قالَ: لكنَّك عندَ اللهِ لستَ بكاسدٍ» وهذا كلُّه مِن التَّأويلِ والمَعاريضِ، وقد سَماهُ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حقًّا فقالَ: «**لا أَقولُ إلا حقًّا**».

ورُوِيَ عن شُريحٍ أنَّه خرَجَ مِن عندَ زِيادٍ وقد حضَرَه المَوتُ فقيلَ له: كيفَ ترَكْتَ الأَميرَ؟ قالَ: ترَكتُه يَأمرُ ويَنهي فلمَّا ماتَ قيلَ له: كيفَ قلتَ ذلك؟ قالَ: ترَكتُه يَأمرُ بالصبْرِ ويَنهىٰ عن البُكاءِ والجَزعِ.

ويُروَىٰ عن شَقيقٍ أنَّ رَجلًا خطَبَ امرَأةً وتحتَه أُخرىٰ فقالوا: لا نُزوجُك حتىٰ تُطلِّقَ امرَأتَك فقالَ: اشهَدُوا أنِّي قد طلَّقتُ ثَلاثًا فزَوَّجوه فأَقامَ علىٰ امرَأتِه فقالوا: قد طلَّقتَ ثَلاثًا قالَ: أَلَم تَعلَموا أنَّه كانَ لي ثَلاثُ نِسوةٍ فطَلَقْتُهنَّ؟ قالوا: بلىٰ، قالَ: قد طلَّقتُ ثَلاثًا، فقالوا: ما هذا أَردنَا، فذكَرَ ذلك شَقيقٌ لعُثمانَ فجعَلَها نِيتَه.

ورُوِيَ عن الشَّعبيِّ أنَّه كانَ في مَجلسٍ فنظَرَ إليه رَجلٌ ظنَّ أنَّه طلَبَ منه التَّعريفَ به والثَّناءَ عليه فقالَ الشَّعبيُّ: إن له بيتًا وشَرفًا فقيلَ للشَّعبيِّ بعدما



ذهَبَ الرَّجلُ: تَعرفُه؟ قالَ: لا، ولكنَّه نظَرَ إليَّ، قيلَ: فكيفَ أثنيتَ عليه؟ قالَ: شَرفُه أُذناه وبيتُه الذي يَسكنُه.

ورُوِيَ أنَّ رَجلًا أخَذَ علىٰ شَرابٍ فقيلَ له: من أنتَ؟ فقالَ:

أنا ابنُ الذي لا يَنزِلُ الدَّهرَ قِدرُه ... وإنْ نزَلَتْ يومًا فسَوفَ تَعودُ

تَرى الناسَ أَفواجًا على بابِ دارِه ... فمِنهُم قِيامٌ حولَها وقُعودُ

فظَنُّوه شَريفًا فخَلَّوا سَبيلَه فإذا هو ابنُ الباقِلانِيِّ.

وأخَذَ الخَوارجُ رافِضيًّا فقالوا له: تبرَّأْ مِن عُثمانَ وعليٍّ فقالَ: أنا مِن عليٍّ ومِن عُثمانَ بريءٌ، فهذا وشِبهُه هو التَّأويلُ الذي لا يُعذرُ به الظالِمُ ويَسوغُ لغيرِه مَظلومًا كانَ أو غيرَ مَظلومٍ؛ لأنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كانَ يَقولُ ذلك في المِزاحِ مِن غيرِ حاجةٍ به إليه)[1].

الثاني: البِساطُ:

هو السَّببُ الحامِلُ علىٰ اليَمينِ؛ إذ هو مَظِنةُ النِّيةِ فليسَ هو انتِقالًا عن النِّيةِ بل هو نيةٌ ضِمنًا وهذا عُدمَت نيةُ المُستَحلفِ المُحقِّ ونيةُ الحالفِ وكانَت اليَمينُ عامَّةً أو مُطلَقةً في الظاهِرِ لكنْ كانَ سببُها الذي أثارَها أو هيَّجَها خاصًّا أو مُقيدًا كانَ ذلك مُقتَضيًا تَخصيصَ اليَمينِ أو تَقييدَها.

وهذا يُسمَّىٰ **عندَ المالِكيةِ** بِساطَ اليَمينِ أي السَّببَ الحامِلَ علىٰ اليَمينِ، **وعندَ الحَنابِلةِ** يُسمونَه السَّببَ المُهيِّجَ لليَمينِ، **وعندَ الحَنفيةِ** يُعبِّرونَ عنه بيَمينِ الفَورِ، وبَيانُ ذلك فيما يَلي:

(1) «المغني» (9/ 420، 422).

قالَ الحَنفيةُ: اليَمينُ المُؤبَّدةُ لَفظًا والمُؤقتَّةُ دِلالةً تُسمَّىٰ يَمينَ الفَورِ، وهو أنْ يَكونَ ليَمينِه سَببٌ، فدَلالةُ الحالِ تُوجِبُ قَصرَ يَمينِه علىٰ ذلك السَّببِ، وذلك كلُّ يَمينٍ خرَجَتْ جَوابًا لكَلامٍ أو بِناءً علىٰ أمرٍ فتَتقيَّدُ به بدَلالةِ الحالِ، نحوَ أنْ تَتهيَّأَ المَرأةُ للخُروجِ، فقالَ: «إنْ خرَجْتِ فأنتِ طالِقٌ»، فقعَدَتْ ساعةً ثم خرَجَتْ لا تَطلُقُ.

وكذا إذا قالَ له: «تَغدَّ معي»، فقالَ: «واللهِ لا أتَغدَّىٰ معَك، وإنْ تغدَّيْتُ فعَبدِي حرٌّ» فلَم يتَغدَّ معَه وذهَبَ إلىٰ بَيتِه وتَغدَّىٰ فإنَّه لا يَحنَثُ في هذه الوُجوهِ كلِّها.

قالَ الإمامُ الكاسانِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأما المُوقتُ دِلالةً فهو المُسمَّىٰ يَمينَ الفَورِ وأوَّلُ مَن اهتدَىٰ إلىٰ جَوابِها أبو حَنيفةَ، ثم كلُّ مَن سمِعَه استَحسنَه وما رآهُ المُؤمِنونَ حَسنًا فهو عندَ اللهِ حَسنٌ، وهو أنْ يَكونَ اليَمينُ مُطلقًا عن الوقتِ نصًّا ودِلالةُ الحالِ تَدلُّ علىٰ تَقييدِ الشَّرطِ بالفَورِ بأنْ خرَجَ جَوابًا لكَلامٍ أو بِناءً علىٰ أمرٍ نحوَ أنْ يَقولَ لآخرَ: «تَعالَ تَغدَّ معِي» فقالَ: «واللهِ لا أتَغدَّىٰ» فلَم يَتغَدَّ معَه ثم رجَعَ إلىٰ مَنزلِه فتَغدَّىٰ لا يَحنَثُ استِحسانًا، والقِياسُ أنْ يَحنَثَ وهو قولُ زُفرَ، وَجهُ القِياسِ أنَّه منَعَ نفسَه عن التَّغدِّي عامًّا فصَرفُه إلىٰ البعضِ دونَ البعضِ تَخصيصٌ للعُمومِ.

ولنا: أنَّ كَلامَه خرَجَ جَوابًا للسُّؤالِ فيَنصرِفُ إلىٰ ما وقَعَ السُّؤالُ عنه، والسُّؤالُ وقَعَ عن الغِداءِ المَدعوِّ إليه فيَنصرِفُ الجَوابُ إليه كأنَّه أعادَ السُّؤالَ وقالَ: «واللهِ لا أتَغدَّىٰ الغَداءَ الذي دَعوتَني إليه» وكذا إذا قامَت امرَأتُه لتَخرجَ مِن الدارِ فقالَ لها: «إنْ خَرجتِ فأنتِ طالقٌ» فقعدَت ثم



خرَجَت بعدَ ذلك لا يَحنَثُ استِحسانًا؛ لأنَّ دِلالةَ الحالِ تَدلُّ علىٰ التَّقييدِ بتلك الخَرجةِ كأنَّه قالَ: «إنْ خرَجتِ هذه الخَرجةَ فأنتِ طالقٌ».

ولو قالَ لها: إنْ خرَجتِ مِن هذه الدارِ علىٰ الفورِ أو في هذا اليوم فأنتِ طالقٌ بطَلَ اعتِبارُ الفَورِ؛ لأنَّه ذكَرَ ما يَدلُّ علىٰ أنَّه ما أرادَ به الخَرجةَ المَقصودةَ إليها وإنَّما أرادَ الخُروجَ المُطلَقَ عن الدارِ في اليومِ حيثُ زادَ علىٰ قَدرِ الجَوابِ.

وعلىٰ هذا يَخرجُ ما إذا قيلَ له: «إنكَ تَغتَسلُ اللَّيلةَ في هذه الدارِ مِن جَنابةٍ» فقالَ: «إنِ اغتَسلتُ فعبدِي حرٌّ» ثم اغتَسلَ لا عن جَنابةٍ ثم قالَ: «عَنيتُ به الاغتِسالَ عن جَنابةٍ» أنَّه يُصدَّقُ؛ لأنَّه أخرَجَ الكَلامَ مَخرجَ الجَوابِ ولَم يَأتِ بما يَدلُّ علىٰ إعراضِه عن الجَوابِ فيُقيدُ بالكَلامِ السابِقِ ويَجعَلُ كأنَّه إعادةٌ[1].

وقالَ المالِكيةُ: فإنْ لَم يَكنْ للحالِفِ نيةٌ أو كانَت ونسِيَ ضَبطَها فإنَّه يَنظُرُ في ذلك إلىٰ بِساطِ يَمينِه، وهو السَّببُ الحامِلُ علىٰ اليَمينِ فيَعمَلُ عليه مِن تَخصيصٍ أو تَقييدٍ كما يَعملُ علىٰ النِّيةِ مِن برٍّ أو حِنثٍ فيما يَنوِي فيه وغيرُه وليسَ بانتِقالٍ عن النِّيةِ في الحَقيقةِ إنَّما هو مَظِنةٌ لها وتَحويمٌ عليها بحَيثُ إذا تَذكَّرَها الحالِفُ وجَدَه مُناسِبًا لها؛ لأنَّه نيةٌ حُكميةٌ مَحفوفةٌ بالقَرائنِ، وضابطُ صِحةِ تَقييدِ يَمينِه بقولِه: «ما دامَ هذا الشَّيءُ أي الحامِلُ علىٰ اليَمينِ مَوجودًا» كحَلفِه: «لا أَشتَرِي لَحمًا أو لا أَبيعُ في السُّوقِ لزَحمةٍ»

(1) «بدائع الصنائع» (3/ 13)، و«المبسوط» (8/ 131)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 9، 10)، و«حاشية ابن عابدين» (3/ 763).

أيْ: لأجلِ وُجودِ زَحمةٍ، «أو وُجودِ ظَالمٍ» حمَلَه علىٰ الحَلفِ لصحَّةِ تَقييدِ يَمينِه بقولِه: «ما دامَتْ هذه الزَّحمةُ أَوِ الظَّالمُ مَوجودًا»، وكما لو كانَ خادِمُ المَسجدِ أو الحَمامِ يُؤذِي إنسانًا كلَّما دخَلَه فقالَ ذلك الإنسانُ: «واللهِ لا أَدخلُ هذا المَسجدَ أو هذا الحَمامَ»، فإنَّه يَصحُّ أنْ يُقيِّدَ بقولِه: «مَا دَامَ هذا الخادِمُ مَوجودًا»، فإنْ زالَ هذا الخَادمُ جَازَ له الدُّخولُ وإلا حنِث، وكما لو كانَ في طَريقٍ مِن الطُّرقِ ظَالمٌ يُؤذِي المارِّينَ بها فقالَ شَخصٌ: «واللهِ لا أَمرُّ في هذه الطَّريقِ»، أَيْ ما دامَ هذا الظَّالمُ فيها، وكذا لو كانَ فاسِقٌ بمَكانٍ فقالَ لزَوجتِه: «إنْ دخَلتِ هذا المَكانَ فأَنتِ طَالقٌ»، فإذا زالَ الفاسِقُ منه ودخَلتْ لَم يَحنَثْ؛ لأنَّه في قُوةِ قَولِه: «ما دامَ هذا الفاسِقُ مَوجودًا في ذلك المَكانِ».

بخِلافِ ما لو سبَّكَ إنسانٌ فحَلَفتَ: «لا أُكلِّمُه» أو تَشاجَرَ معَ جارِه فحلَفَ: «لَا يَدخلُ بيتَه»، ونحوَ ذلك فليسَ فيه بِساطٌ؛ لأنَّه يُشترَطُ في نَفعِ البِساطِ ألا يَكون للحالِفِ مَدخَلٌ في السَّببِ الحامِلِ علىٰ اليَمينِ، كما لو تَنازَعَ معَ ولَدِه أو زَوجَتِه أو أَجنبيٍّ فحلَفَ أنَّه لا يَدخُلُ علىٰ مَن تَنازَعَ معَه دارًا مَثلًا، ثم زالَ النِّزاعُ واصْطلَحَ الحَالفُ والمَحلوفُ عليه، فإنَّه يَحنَثُ بدُخولِه؛ لأنَّ الحَالفَ له مَدخلٌ في السَّببِ، فالبِساطُ هنا غيرُ نافِعٍ، كما أنَّه لا يَنفَعُ فيما نجَزَ بالفِعلِ، كما لو تَشاجَرَتْ زَوجَتُه معَ أخِيه مَثلًا فَطلَّقَها ثم ماتَ أَخوه فَلا يَرتَفعُ الطَّلاقُ؛ لأنَّ رَفعَ الواقِعِ مُحالٌ، ومِثلُ ذلك ما لو دخَلَ علىٰ زَوجَتِه مَثلًا فوجَدَها أفسَدَتْ شَيئًا في اعتِقادِه فنجَزَ طَلاقَها، فتَبيَّنَ له بعدَ ذلك أنَّه لَم يَفسُدْ فليسَ هنا بِساطٌ.



والبِساطُ يَجرِي في جَميعِ الأَيمانِ سَواءٌ كانَت باللهِ أو بطَلاقٍ أو بعِتقٍ[1].

وقالَ الحَنابِلةُ: إنْ لَم يَنوِ الحالفُ شَيئًا وعدِمتِ النِّيَّةُ نظَرْنا في سَببِ اليَمينِ وما أَثارَها لِدلالتِه علىٰ النِّيةِ فإذا حلَفَ لا يَأوي معَ امرَأتِه في هذه الدارِ نظَرْنا فإنْ كانَ سببُ يَمينِه غَيظًا مِن جهةِ الدارِ لِضررٍ لحِقَه منها أو منَّةٍ عليه بها اختصَّت يَمينُه بها وإنْ كانَ لغيظٍ لحِقَه مِن المَرأةِ يَقتضِي جَفاءَها ولا أثرَ للدارِ فيه تَعلقَ ذلك بإيوائِه معَها في كلِّ دارٍ وكذلك إذا حلَفَ لا يَلبسُ ثوبًا مِن غَزلِها فإنْ كانَ سببُه المُنيةَ عليه منها فكيفَما انتَفعَ به أو بثَمنِه حنِثَ، وإنْ كانَ سببُ يَمينِه خُشونَةَ غَزلِها ورَداءَته لَم يَتعَدَّ بيَمينِه لبسَه، ولأنَّ السببَ دَليلٌ علىٰ النِّيَّةِ فيَتعلَّقُ اليَمينُ به، وقد ثبَتَ أنَّ كَلامَ الشارعِ إذا كانَ خاصًّا في شيءٍ لسَببٍ عامٍّ تَعدَّىٰ إلىٰ ما يوجَدُ فيه السببُ كتَنصيصِه علةَ تَحريمِ التَّفاضلِ في أَعيانٍ سِتةٍ أثبَتَ الحُكمَ في كلِّ ما يوجَدُ فيه مَعناها كذلك في كَلامِ الآدميِّ مثلُه.

قالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: فأما إنْ كانَ اللَّفظُ عامًّا وللسببِ خاصًّا مثلَ مَن دُعيَ إلىٰ غَداءٍ فحلَفَ لا يَتغدَّىٰ أو حلَفَ لا يَقعدُ، فإنْ كانَت له نيةٌ فيَمينُه علىٰ ما نَوىٰ وإن لَم تَكنْ له نيةٌ فكَلامُ أَحمدَ يَقتضِي رِوايتَين:

إِحداهُما: أنَّ اليَمينَ مَحمولةٌ علىٰ العُمومِ؛ لأنَّ أَحمدَ سُئلَ عن رَجلٍ حلَفَ لا يَدخلُ بَلدًا لظُلمٍ رآهُ فيه فزالَ الظُّلمُ، فقالَ: النَّذرُ يُوفَّىٰ به يَعني: لا يَدخلُه.

(1) «التاج والإكليل» (2/ 306، 30307)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 68)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 419، 420)، و«تحبير المختصر» (2/ 383)، و«حاشية الصاوي» (4/ 218، 219).

ووَجهُ ذلك أنَّ لفظَ الشارعِ إذا كانَ عامًّا لسَببٍ خاصٍّ وجَبَ الأَخذُ بعُمومِ اللَّفظِ دونَ خُصوصِ السَّببِ، كذلك يَمينُ الحالِفِ.

وذكَرَ القاضِي فيمن حلَفَ علىٰ زَوجتِه أو عبدِه أنْ لا يَخرجَ إلا بإذنِه فعتَقَ العبَدَ وطلَّقَ الزَّوجةَ وخرَجا بغيرِ إذنِه لا يَحنثُ؛ لأنَّ قَرينةَ الحالِ تَنقُلُ حُكمَ الكَلامِ إلىٰ نفسِها وإنَّما يَملِكُ منعَ الزَّوجةِ والعبدِ معَ وِلايتِه عليهِما فكأنَّه قالَ: «ما دُمتُما في مِلكي» ولأنَّ السببَ يَدلُ علىٰ النِّيةِ في الخُصوصِ كدِلالتِه عليها في العُمومِ ولو نَوىٰ الخُصوصَ لاختَصَّت يَمينُه به فكذلك إذا وجَدَ ما يَدلُّ عليها.

ولو حلَفَ لعاملٍ لا يَخرجُ إلا بإِذنِه فعزَلَه أو حلَفَ أنْ لا يَرىٰ مُنكرًا إلا رفعَه إلىٰ فُلانٍ القاضِي فعُزِلَ ففيه وَجهانِ بناءً علىٰ ما تَقدَّمَ:

أَحدُهما: لا تَنحلُّ اليَمينُ بعَزلِه، قالَ القاضِي: هذا قِياسُ المَذهبِ؛ لأنَّ اليَمينَ إذا تَعلَّقت بعينٍ مَوصوفةٍ تَعلَّقَت بالعينِ، وإنْ تَغيَّرَت الصِّفةُ وهذا أحدُ الوَجهينِ لأَصحابِ الشافِعيِّ.

والوجهُ الآخرُ تَنحلُّ اليَمينُ بعزلِه وهو مَذهبُ أَبي حَنيفةَ لأنَّه لا يُقالُ رفَعَه إليه إلا في حالِ وِلايتِه فعلىٰ هذا إنْ رَأىٰ المُنكرَ في وِلايتِه فأَمكنَه رَفعَه فلَم يَرفعْه إليه حتىٰ عُزلَ لَم يبرَّ برَفعِه إليه حالَ كَونِه مَعزولًا، وهل يَحنَثُ بفِعلِه؟ فيه وَجهانِ:

أَحدُهما: يَحنَثُ؛ لأنَّه قد فاتَ رَفعُه إليه فأَشبهَ ما لو ماتَ.

والثاني: لا يَحنثُ؛ لأنَّه لَم يَتحققْ فَواتُه لاحتِمالِ أنْ يليَ فيَرفعُه إليه

بخِلافِ ما إذا ماتَ فإنَّه يَحنثُ؛ لأنَّه قد تَحقَّقَ فَواتُه، وإذا ماتَ قبلَ إمكانِ رَفعِه إليه حنِثَ أيضًا؛ لأنَّه قد ماتَ فأَشبهَ ما لو حلَفَ لَيضربَنَّ عبدَه في غدٍ فماتَ العبدُ اليومَ، ويَحتمِلُ أنْ لا يَحنَثَ؛ لأنَّه لَم يَتمَكنْ مِن فِعلِ المَحلوفِ عليه فأَشبهَ المُكرهَ، وإنْ قُلنا: لا تَنحَلُّ يَمينُه بعَزلِه فرفَعَه إليه بعدَ عَزلِه برَّ بذلك، فإنِ اختَلفَ السَّببُ والنِّيةُ مثلَ أنِ امتَنَّت عليه امرَأتُه بغَزلِها فحلَفَ أنَّه لا يَلبسُ ثوبًا مِن غزلِها يَنوي اجتنابَ اللّبسِ خاصةً دونَ الانتِفاعِ بثَمنِه وغيرِه قُدمَت النِّيةُ على السَّببِ وجهًا واحدًا؛ لأنَّ النِّيةَ وافقَت مُقتضَى اللَّفظِ وإن نَوى بيَمينِه ثوبًا واحدًا فكذلك في ظاهرِ كَلامِ الخِرقِي، وقالَ القاضِي: يُقدَّمُ السَّببُ؛ لأنَّ اللَّفظَ ظاهرٌ في العُمومِ، والسَّببُ يُؤكدُ ذلك الظاهِرَ ويُقويه؛ لأنَّ السَّببَ هو الامتِنانُ وظاهِرُ حالِه قَطعُ النِّيةِ، فلا يُلتَفتُ إلى نِيتِه المُخالِفةِ للظاهِرينَ، والأَولُ أَصحُّ؛ لأنَّ السَّببَ إنَّما اعتُبِرَ لِدلالتِه على القَصدِ فإذا خالَفَ حَقيقةَ القَصدِ لَم يُعتَبرْ فكانَ وُجودُه كعَدمِه فلَم يَبقَ إلا لَفظُه بعُمومِه، والنِّيةُ تَخصُّه على ما بيَّنَّاه فيما مَضى[1].

وللإمامِ ابنِ القَيمِ كَلامٌ طَويلٌ ومُفيدٌ في زَوالِ سَببِ اليَمينِ فقالَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:

المَخرَجُ العاشِرُ: مَخرَجُ زَوالِ السَّببِ، وقد كانَ الأَولى تَقديمُه على هذا المَخرَجِ لقوَّتِه وصِحتِه؛ فإنَّ الحُكمَ يَدورُ معَ علَّتِه وسَببِه وُجودًا

---

(1) «المغني» (10/ 25، 26)، و«شرح الزركشي» (3/ 334)، و«الإنصاف» (11/ 50، 51)، و«كشاف القناع» (6/ 313، 315)، و«شرح منتهى الإرادات» (6/ 393، 395)، و«منار السبيل» (3/ 424، 427).

وعَدمًا، ولهذا إذا علَّقَ الشارعُ حُكمًا بسَببٍ أو علَّةٍ زالَ ذلك الحُكمُ بزَوالِهما كالخمرِ عُلقَ بها حُكمُ التَّنجيسِ ووُجوبُ الحدِّ لوَصفِ الإسكارِ، فإذا زالَ عنها وصارَت خلًّا زالَ الحُكمُ، وكذلك وَصفُ الفِسقِ عُلقَ عليه المَنعُ مِن قَبولِ الشَّهادةِ والرِّوايةِ، فإذا زالَ الوَصفُ زالَ الحُكمُ الذي عُلقَ عليه، وكذلك السَّفهُ والصِّغرُ والجُنونُ والإغماءُ تَزولُ الأَحكامُ المُعلَّقةُ عليها بزَوالِها، والشَّريعةُ مَبنيةٌ علىٰ هذه القاعِدةِ، فهكذا الحالِفُ إذا حلَفَ علىٰ أمرٍ لا يَفعلُه لسَببٍ فزالَ السَّببُ لَم يَحنَثْ بفِعلِه؛ لأنَّ يَمينَه تَعلَّقَت به لذلك الوَصفِ، فإذا زالَ الوَصفُ زالَ تَعلُّقُ اليَمينِ فإذا دُعيَ إلىٰ شَرابٍ مُسكرٍ ليَشربَه فحلَفَ أنْ لا يَشربَه، فانقَلبَ خلًّا فشرِبَه لَم يَحنَثْ، فإن منَعَ نفسَه منه نَظيرَ مَنعِ الشارعِ، فإذا زالَ مَنعُ الشارعِ بانقِلابِه خلًا وجَبَ أنْ يَزولَ مَنعُ نفسِه بذلك، والتَّفريقُ بينَ الأَمرَينِ تَحكُّمٌ مَحضٌ لا وَجهَ له؛ فإذا كانَ التَّحريمُ والتَّنجيسُ ووُجوبُ الإراقةِ ووُجوبُ الحدِّ وثُبوتُ الفِسقِ قد زالَ بزَوالِ سَببِه فما المُوجِبُ لبَقاءِ المَنعِ في صُورةِ اليَمينِ وقد زالَ سَببُه؟

وهل يَقتضِي مَحضُ الفِقهِ إلا زَوالَ حُكمِ اليَمينِ؟ يُوضِّحُه أنَّ الحالِفَ يَعلمُ مِن نَفسِه أنَّه لَم يَمنعْها مِن شُربِ غيرِ المُسكرِ، ولَم يَخطرْ ببالِه، فإلزامُه ببَقاءِ حُكمِ اليَمينِ وقد زالَ سَببُها إلزامٌ بما لَم يَلتَزمْه هو، ولا أَلزَمه به الشارِعُ، وكذلك لو حلَفَ علىٰ رَجلٍ أنْ لا يَقبَلَ له قَولًا ولا شَهادةً لِما يَعلمُ مِن فسقِه، ثم تابَ وصارَ مِن خِيارِ الناسِ؛ فإنَّه يَزولُ حُكمُ المَنعِ باليَمينِ كما يَزولُ حُكمُ المَنعِ مِن ذلك بالشَّرعِ، وكذلك إذا حلَفَ أنْ لا يَأكُلَ هذا الطَّعامَ أو لا يَلبَسَ هذا الثَّوبَ أو لا يُكلِّمَ هذه المَرأةَ ولا يَطأُها



لكَونِه لا يَحلُّ له ذلك، فملَكَ الطَّعامَ والثَّوبَ وتَزوَّجَ المَرأةَ فأكَلَ الطَّعامَ ولبِسَ الثَّوبَ ووطِئَ المرأةَ لَم يَحنثْ؛ لأنَّ المَنعَ بيَمينِه كالمَنعِ بمَنعِ الشارِعِ، ومَنعُ الشارِعِ يَزولُ بزَوالِ الأَسبابِ التي تَرتَّبَ عليها المَنعُ؛ فكذلك مَنعُ الحالفِ، وكذلك إذا حلَفَ «لا دَخلتُ هذه الدارَ» وكانَ سَببُ يَمينِه أنَّها تُعمَلُ فيها المَعاصِي وتُشرَبُ الخَمرُ، فزالَ ذلك وعادَت مَجمعًا للصالِحينَ وقِراءةِ القُرآنِ والحَديثِ، أو قالَ: «لا أَدخُلُ هذا المَكانَ» لأجلِ ما رَأىٰ فيه مِن المُنكَرِ، فصارَ بيتًا مِن بُيوتِ اللهِ تُقامُ فيه الصَّلواتُ لَم يَحنَثْ بدُخولِه.

وكذلك إذا حلَفَ لا يَأكلُ لفُلانٍ طَعامًا، وكانَ سَببُ اليَمينِ أنَّه يَأكلُ الرِّبا، ويَأكلُ أموالَ الناسِ بالباطِلِ؛ فتابَ وخرَجَ مِن المَظالمِ وصارَ طَعامُه مِن كَسبِ يدِه أو تِجارةٍ مُباحةٍ لَم يَحنَثْ بأَكلِ طَعامِه، ويَزولُ حُكمُ مَنعِ اليَمينِ كما يَزولُ حُكمُ مَنعِ الشارعِ.

وكذلك لو حلَفَ «لا بايَعتُ فُلانًا»، وسَببُ يَمينِه كَونُه مُفلِسًا أو سَفيهًا؛ فزالَ الإفلاسُ والسَّفهُ؛ فبايعَه لَم يَحنَثْ، وأَضعافُ أَضعافُ هذه المَسائلِ، كما إذا اتُّهِمَ بصُحبةِ مُريبٍ فحلَفَ «لا أُصاحِبُه» فزالَتِ الرِّيبةُ وخلَفَها ضدُّها فصاحَبَه لَم يَحنَثْ، وكذلك لو حلَفَ المَريضُ لا يَأكلُ لَحمًا أو طَعامًا، وسَببُ يَمينِه كَونُه يَزيدُ في مرضِه فصحَّ وصارَ الطَّعامُ نافِعًا له لَم يَحنَثْ بأَكلِه.

وقد صرَّحَ الفُقهاءُ بمَسائلَ مِن هذا الجِنسِ، فمنها: لو حلَفَ لوالٍ أنْ «لا أُفارِقَ البلَدَ إلا بإذنِك» فعُزلَ ففارَقَ البلَدَ بغيرِ إذنِه لَم يَحنَثْ.

ومنها: لو حلَفَ علىٰ زَوجتِه «لا تَخرُجينَ مِن بيتِي إلا بإذني»، أو علىٰ عبدِه لا يَخرجُ إلا بإذنِه، ثم طلّقَ الزَّوجةَ، وأعتقَ العبدَ فخرَجا بغيرِ إذنِه لَم يَحنَثْ، ذكَرَه أصحابُ الإمامِ أحمدَ.

قالَ صاحِبُ «المُغني»: لأنَّ قَرينةَ الحالِ تَنقُلُ حُكمَ الكَلامِ إلىٰ نفسِها، وهو يَملكُ مَنعَ الزَّوجةِ والعبدِ معَ وِلايتِه عليهِما؛ فكأنَّه قالَ: «ما دُمتُما في مِلكِي»، ولأنَّ السَّببَ يَدلُّ علىٰ النِّيةِ في الخُصوصِ كدِلالتِه عليها في العُمومِ، وكذلك لو حلَفَ لقاضٍ أنْ «لا أرىٰ مُنكرًا إلا رَفعتُه إليك» فعُزلَ لَم يَحنَثْ بعَدمِ الرَّفعِ إليه بعدَ العَزلِ، وكذلك إذا حلَفَ لامرَأتِه أنْ «لَا أَبيتُ خارجَ بيتِك أو خارجَ هذه الدارِ» فماتَت أو طلَّقَها لَم يَحنَثْ إذا باتَ خارِجَها، وكذلك إذا حلَفَ علىٰ ابنِه ألَّا يَبيتَ خارجَ البَيتِ لخَوفِه عليه مِن الفُساقِ؛ لكَونِه أمردَ، فالتَحىٰ وصارَ شيخًا لَم يَحنَثْ بمَبيتِه خارجَ الدارِ، وهذا كلُّه مَذهبُ مالكٍ وأحمدَ؛ فإنَّهما يَعتبِرانِ النِّيةَ في الأيمانِ وبِساطِ اليَمينِ وسَببِها وما هيَّجَها؛ فيَحملانِ اليَمينَ علىٰ ذلك.

وقالَ أبو عُمرَ بنُ عبدِ البَرِّ في كِتابِ الأَيمانِ مِن كِتابِه «الكافِي في مَذهبِ مالكٍ»: والأصلُ في هذا البابِ مُراعاةُ ما نَواه الحالِفُ؛ فإنْ لَم تَكنْ له نِيةٌ نظَرَ إلىٰ بِساطِ قِصتِه، وما أثارَه علىٰ الحَلفِ، ثم حُكمَ عليه بالأغلبِ مِن ذلك في نُفوسِ أهلِ وقتِه.

وقالَ صاحبُ «الجَواهر»: المُقتضَياتُ للبِرِّ والحِنثِ أُمورٌ؛ الأَولُ: النِّيةُ إذا كانَت مما يَصلُحُ أنْ يُرادَ اللَّفظُ بها، سَواءٌ كانَت مُطابِقةً له أو زائِدةً فيه أو ناقِصةً عنه بتَقييدِ مُطلَقِه وتَخصيصِ عامِّه.



الثاني: السَّببُ المُثيرُ لليَمينِ يَتعرَّفُ منه، ويُعبَّرُ عنه بالبِساطِ أيضًا، وذلك أنَّ القاصِدَ لليَمينِ لا بدَّ أنْ تكونَ له نيةٌ، وإنَّما يَذكرُها في بعضِ الأَوقاتِ ويَنساها في بعضِها؛ فيَكونُ المُحركُ علىٰ اليَمينِ -وهو البِساطُ- دَليلًا عليها، لكنْ قد يَظهَرُ مُقتضَىٰ المُحركِ ظُهورًا لا إشكالَ فيه، وقد يَخفَىٰ في بعضِ الحالاتِ، وقد يَكونُ ظُهورُه وخَفاؤُه بالإضافةِ.

وكذلك أَصحابُ الإمامِ أَحمدَ صرَّحوا باعتِبارِ النِّيةِ وحَملِ اليَمينِ علىٰ مُقتضَاها، فإنْ عُدمِت رجَعَ إلىٰ سَببِ اليَمينِ وما هيَّجها فحُملَ اللَّفظُ عليه؛ لأنَّه دَليلٌ علىٰ النِّيةِ، حتىٰ صرَّحَ أَصحابُ مالكٍ فيمن دفَنَ مَالًا ونسِيَ مَكانَه فبحَثَ عنه فلَم يَجدْه فحلَفَ علىٰ زَوجتِه أنَّها هي التي أخذَتْه ثم وجَدَه لَم يَحنثْ، قالوا: لأنَّ قَصدَه ونِيتَه إنَّما هو: «إنْ كانَ المالُ قد ذهَبَ فأنتِ التي أخَذتِه»؛ فتَأمَّلْ كيفَ جعَلوا القَصدَ والنِّيةَ في قُوةِ الشَّرطِ، وهذا هو مَحضُ الفِقهِ.

ونَظيرُ هذا ما لو دُعيَ إلىٰ طَعامٍ فظنَّه حَرامًا فحلَفَ «لا أَطعمُه» ثم ظهَرَ أنَّه حَلالٌ لا شُبهةَ فيه فإنَّه لا يَحنَثُ بأَكلِه؛ لأنَّ يَمينَه إنَّما تعلَّقَت به إنْ كانَ حَرامًا وذلك قَصدُه.

ومِثلُه لو مرَّ به رَجلٌ فسلَّمَ عليه فحلَفَ لا يَردُّ عَلَيْهِ السَّلَامُ لظنِّه أنَّه مُبتَدعٌ أو ظالِمٌ أو فاجِرٌ، فظهَرَ أنَّه غيرُ ذلك الذي ظنَّه لَم يَحنَثْ بالردِّ عليه.

ومِثلُه لو قُدمَت له دابَّةٌ ليَركبَها فظنَّها قَطوفًا أو جَموحًا أو مُتعَسرةَ الرُّكوبِ فحلَفَ لا يَركبُها فظهَرَت له بخِلافِ ذلك لَم يَحنَثْ برُكوبِها.

وقالَ أَبو القاسمِ الخِرقيُّ في «مُختصَره»: ويَرجعُ في الأَيمانِ إلىٰ النِّيةِ؛ فإنْ لَم يَنوِ شَيئًا رجَعَ إلىٰ سَببِ اليَمينِ وما هيَّجَها.

وقالَ أَصحابُ الإمامِ أَحمدَ: إذا دُعيَ إلىٰ غَداءٍ فحلَفَ أنْ لا يَتغدَّىٰ أو قيلَ له: «اقعُدْ» فحلَفَ أنْ لا يَقعدَ، اختَصَّت يَمينُه بذلك الغِداءِ وبالقُعودِ في ذلك الوَقتِ؛ لأنَّ عاقِلًا لا يَقصِدُ أنْ لا يَتغدَّىٰ أبدًا ولا يَقعدُ أبدًا.

ثم قالَ صاحبُ «المغني»: إنْ كانَ له نِيةٌ فيَمينُه علىٰ ما نَوىٰ، وإن لَم تَكنْ له نِيةٌ؛ فكَلامُ أَحمدَ يَقتضِي رِوايتَينِ؛ إِحداهُما: أنَّ اليَمينَ مَحمولةٌ علىٰ العُمومِ؛ لأنَّ أَحمدَ سُئلَ عن رَجلٍ حلَفَ أنْ لا يَدخلَ بَلدًا لظُلمٍ رآهُ فيه فزالَ الظُّلمُ، قالَ أَحمدُ: النَّذرُ يُوفَّىٰ به، يَعني لا يَدخلُه، ووَجهُ ذلك أنَّ لفظَ الشارِعِ إذا كانَ عامًّا لسَببٍ خاصٍّ وجَبَ الأَخذُ بعُمومِ اللَّفظِ دونَ خُصوصِ السَّببِ، كذلك يَمينُ الحالِفِ.

ونازَعه في ذلك شَيخُنا، فقالَ: إنَّما منَعَه أَحمدُ مِن دُخولِ البَلدِ بعدَ زَوالِ الظُّلمِ؛ لأنَّه نَذرَ للهِ ألا يَدخُلَها، وأكَّدَ نذرَه باليَمينِ، والنَّذرُ قُربةٌ، فقد نذَرَ التَّقربَ إلىٰ اللهِ بهُجرانِ ذلك البَلدِ؛ فلزِمَه الوَفاءُ بما نذَرَه.

هذا هو الذي فهِمَه الإمامُ أَحمدُ، وأَجابَ به السائِلَ؛ حيثُ قالَ: النَّذرُ يُوفَّىٰ به؛ ولهذا منَعَ النَّبيَّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ المُهاجِرينَ مِن الإقامةِ بمَكةَ بعدَ قَضاءِ نُسكِهم فوقَ ثَلاثةِ أَيامٍ؛ لأنَّهم ترَكوا دِيارَهم للهِ، فلَم يَكنْ لهم العودُ فيها، وإنْ زالَ السببُ الذي ترَكوها لأَجلِه، وذلك نَظيرُ مَسأَلةِ ترَكِ البلدِ للظُّلمِ والفَواحشِ التي فيه إذا نذَرَه الناذِرُ؛ فهذا سرُّ جَوابِه، وإلا فمَذهبُه

الذي عليه نُصوصُه وأُصولُه اعتِبارُ النِّيةِ والسَّببِ في اليَمينِ وحَملُ كَلامِ الحالِفينَ علىٰ ذلك، وهذا في نُصوصِه أكثرُ مِن أنْ يُذكرَ فلْيَنظرْ فيها.

وأما مَذهبُ أَصحابِ أَبي حَنيفةَ فقالَ في كِتاب الذَّخائر في كِتابِ الأَيمانِ:

الفَصلُ السادِسُ في تَقييدِ الأَيمانِ المُطلقةِ بالدِّلالةِ، إذا أَرادَت المَرأةُ الخُروجَ مِن الدارِ فقالَ الزَّوجُ: «إن خرَجتِ مِن الدارِ فأنتِ طالقٌ» فجلَسَت ساعةً ثم خرَجَت لا تَطلُقُ، وكذلك لو أَرادَ رجلٌ أنْ يَضرِبَه فحلَفَ آخرُ أنْ لا يَضربَه، فهذا علىٰ تلك الضَّربةِ، حتىٰ لو مكَثَ ساعةً ثم ضرَبَه لا يَحنَثُ، ويُسمَّىٰ هذا يَمينَ الفَورِ، وهذا لأنَّ الخَرجةَ التي قصَدَ والضَّربةَ التي قصَدَ هي المَقصودةُ بالمَنعِ منها عُرفًا وعَادةً؛ فيَتعيَّنُ ذلك بالعُرفِ والعادةِ، وإذا دخَلَ الرَّجلُ علىٰ الرَّجلِ فقالَ: تَعالىٰ تَغدَّ معِي، فقالَ: «واللهِ لا أَتغدَّىٰ»، فذهَبَ إلىٰ بيتِه وتَغدَّىٰ معَ أهلِه لا يَحنَثُ، وكذلك إذا قالَ الرَّجلُ لغيرِه: «كلْ معَ فُلانٍ»، فقالَ: «واللهِ لا آكلُ»، ثم ذكَرَ تَقريرَ ذلك بأنَّه جَوابٌ لقولِ الآمرِ له، والجَوابُ كالمَعادِ في السُّؤالِ؛ فإنَّه يَتضمَّنُ ما فيه، قالَ: وليسَ كابتِداءِ اليَمينِ؛ لأنَّ كلامَه لَم يَخرجْ جَوابًا بالتَّقييدِ، بل خرَجَ ابتِداءً، هو مُطلَقٌ عن القيدِ فيَنصرِفُ إلىٰ كلِّ غِداءٍ.

قالَ: وإذا قالَ لغيرِه: «كلِّمْ لي زَيدًا اليومَ في كذا»، فقالَ: «واللهِ لا أُكلِّمه، فهذا يَختَصُّ باليوم؛ لأنَّه خرَجَ جَوابًا عن الكَلامِ السابِقِ، وعلىٰ هذا إذا قالَ: «ائتِني اليومَ»، فقالَ: «امرَأتُه طالِقٌ إنْ أَتاكَ»، وقد صرَّحَ أَصحابُ أَبي حَنيفةَ بأنَّ النِّيةَ تَعملُ في اللَّفظِ لتَعيينِ ما احتَملَه اللَّفظُ؛ فإذا تعيَّنَ باللَّفظِ، ولَم يَكنْ اللَّفظُ مُحتمِلًا لما نوىٰ لَم تُؤثِّرِ النِّيةُ فيه؛ فإنَّه حينَئذٍ يَكونُ

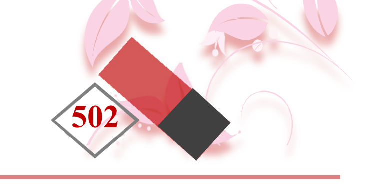
الاعتِبارُ بمُجردِ النِّيةِ، ومُجردُ النِّيةِ لا أثرَ لها في إثباتِ الحُكمِ؛ فإذا احتَملَها اللَّفظُ فعُيِّنَت بعضُ مُحتمَلاتِه أثَّرَت حينَئذٍ، قالوا: ولهذا لو قالَ: «إنْ لبِستُ ثوبًا أو أكَلتُ طَعامًا أو شرِبتُ شَرابًا أو كلَّمتُ امرَأةً فامرَأتِي طالِقٌ» ونَوىٰ ثوبًا أو طَعامًا أو شَرابًا أو امرَأةً مُعينًا دُينَ فيما بينَه وبينَ اللهِ، وقُبلَت نِيتُه بغيرِ خِلافٍ، ولو حُذفَ المَفعولُ واقتَصرَ علىٰ الفِعلِ؛ فكذلك عندَ أبي يُوسفَ في رِوايةٍ عنه والخَصافِ، وهو قولُ الشافِعيِّ وأَحمدَ ومالكٍ.

والمَقصودُ أنَّ النِّيةَ تُؤثرُ في اليَمينِ تَخصيصًا وتَعميمًا، وإطلاقًا وتَقييدًا، والسَّببُ يَقومُ مَقامَها عندَ عَدمِها، ويَدلُّ عليها، فيُؤثرُ ما يُؤثرُه، وهذا هو الذي يَتعَينُ الإفتاءُ به، ولا يَحملُ الناسَ علىٰ ما يَقطعُ أنَّهم لَم يُريدوه بأَيمانِهم، فكيفَ إذا علِمَ قَطعًا أنَّهم أرادوا خِلافَه؟ واللهُ أَعلمُ.

[التعليلُ كالشَّرطِ]:

والتَّعليلُ يَجرِي مَجرَىٰ الشَّرطِ، فإذا قالَ: «أنتِ طالِقٌ لأجلِ خُروجِك مِن الدارِ» فبانَ أنَّها لَم تَخرجْ لَم تَطلُقْ قَطعًا، صرَّحَ به صاحِبُ الإرشادِ فقالَ: وإنْ قالَ: «أنتِ طالِقٌ إنْ دخَلتِ الدارَ» بنَصبِ الألفِ والحالفُ مِن أهلِ اللِّسانِ، ولَم يَتقدَّمْ لها دُخولٌ قبلَ اليَمينِ بحالٍ، لَم تَطلقْ، ولَم يَذكُرْ فيه خِلافًا، وقد قالَ الأَصحابُ وغيرُهم: إنَّه إذا قالَ: «أنتِ طالِقٌ» وقالَ: «أَردتُ الشَّرطَ» دُينَ؛ فكذلك إذا قالَ: «لأجلِ كَلامِك زَيدًا، أو خُروجِك مِن دارِي بغيرِ إذنِي» فإنَّه يُدينُ، ثم إنْ تَبيَّنَ أنَّها لَم تَفعلْ لَم يَقعِ الطَّلاقُ، ومَن أَفتَىٰ بغيرِ هذا فقد وهِمَ علىٰ المَذهبِ، واللهُ أَعلمُ(1).

(1) «إعلام الموقعين» (4/ 104، 110).



الثالثُ: العُرفُ القَوليُّ:

اختلَفَ الفُقهاءُ فيما لو عُدمَت النِّيَّةُ والبِساطُ أي السَّببُ المُهيجُ لليَمينِ أي ليسَ هناكَ سَببٌ يُحمَلُ عليه اليَمينُ هل تُحمَلُ اليَمينُ علىٰ العُرفِ القَوليِّ أو الشَّرعيِّ أم يَرجعُ إلىٰ التَّعيينِ ثم ما تَناولَه الاسمُ وهو ثَلاثةٌ: شَرعيٌّ فعُرفِيٌّ فلُغويٌّ.

قالَ المالِكيةُ: إنْ لَم يَكنْ للحالِفِ نِيةٌ وليسَ ثَم بِساطٌ تُحمَلُ يَمينُه عليه حُملَت علىٰ العُرفِ القَولِيِّ أَيْ مَنسوبٍ إلىٰ القَولِ، بأنْ يَكونَ المَعنىٰ هو الذي يَنصرِفُ إليه القَولُ عندَ الإطلاقِ بحَسبِ مُتَعارَفِهم في إطلاقِ أَقوالِهم؛ لأنَّه غالِبُ قَصدِ الحالِفِ كاختِصاصِ الدابَّةِ عندَهم بالحِمارِ والمَملوكِ بالأَبيضِ والثَّوبِ بالقَميصِ، فمَن حلَفَ لا يَشتَرِي ما ذُكرَ مثلًا فَاشتَرَىٰ فَرسًا أو أَسودَ أو عِمامةً فلا يَحنَثُ.

وهذا بخِلافِ العُرفِ اللُّغويِّ، فمَن حلَفَ لا ركِبَ دابَّةً، ولا لبِسَ ثَوبًا، وليسَ لهم عُرفٌ في دابَّةٍ مُعيَّنةٍ ولا ثَوبٍ مُعيَّنٍ حنِثَ بِرُكوبِه التِّمساحَ ولُبسِه العِمامةَ؛ لأنَّه المَدلولُ اللُّغويُّ.

الرَّابعُ: المَقصدُ الشَّرعِيُّ:

أَيْ فإذا لَم تُوجدْ نِيةٌ ولا بِساطٌ ولا عُرفٌ قَولِيٌّ، فَالعُرفُ الشَّرعِيُّ إنْ كانَ الحالِفُ مِن أَهلِ الشَّرعِ، فمَن حلَفَ لا يُصلِّي في هذا الوَقتِ أو لا يَصومُ أو لا يَتوضَّأُ أو لا يَتَطهَّرُ أو لا يَتيمَّمُ حنِثَ بِالشَّرعِيِّ مِن ذلك

دُونَ اللُّغويِّ، فلا يَحنَثُ بِالصَّلاةِ علىٰ النَّبيِّ صَلَّىٰ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، ولا بغَسلِ اليَدينِ إلىٰ الكُوعَينِ مثَلًا وإنْ كانَ في اللُّغةِ وُضوءًا[1].

وقالَ الحَنابِلةُ: إنْ عُدمَ النِّيَّةُ والسَّببُ: رُجعَ إلىٰ التَّعيينِ وهو الإِشارةُ؛ لأنَّه أَبلغُ مِن دِلالةِ الاسمِ علىٰ مُسماه؛ لنَفيه الإِبهامَ بالكُليةِ.

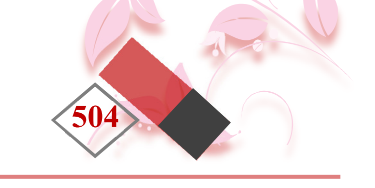
فمَن حلَفَ لا يَدخُلُ دارَ فُلانٍ هذه، فدخَلَها، وقد باعَها، أو وهي فَضاءٌ، أو: «لا كلَّمتُ هذا الصَّبيَّ» فَصارَ شيخًا وكلَّمَه، أو: «لا أكَلتُ هذا الرُّطبَ» فصارَ تَمرًا، ثم أكَلَه؛ حنِثَ في الجَميعِ لأنَّ عينَ المَحلوفِ عليه باقِيةٌ.

فإنْ عُدِمَ النِّيَّةُ، والسَّببُ، والتَّعيينُ؛ رُجعَ إلىٰ ما تَناوَلَه الاسمُ لأنَّه دَليلٌ علىٰ إرادةِ المُسمَّىٰ ولا مُعارضَ له هُنا فوجَبَ أنْ يَرجعَ إليه عملًا به لسَلامتِه عن المُعارضةِ.

وهو ثَلاثةٌ: شَرعِيٌّ، فعُرفِيٌّ، فلُغويٌّ.

فاليَمينُ المُطلَقةُ: تَنصرِفُ إلىٰ الشَّرعِيِّ؛ لأنَّه المُتبادَرُ للفَهمِ عندَ الإِطلاقِ، ولذلك حمَلَ عليه كَلامَ الشارعِ حيثُ لا صارِفَ، فالشَّرعيُّ ما له مَوضوعٌ في الشَّرعِ ومَوضوعٌ في اللُّغةِ كالصَّلاةِ والصَّومِ والزَّكاةِ والحجِّ والوُضوءِ والغُسلِ والتَّيممِ والاعتِكافِ، فاليَمينُ المُطلَقةُ تَنصرِفُ إلىٰ المَوضوعِ الشَّرعِيِّ.

(1) «التاج والإكليل» (2/ 307، 308)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 69)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 421)، و«تحبير المختصر» (2/ 383، 385)، و«حاشية الصاوي» (4/ 213، 214).



وتَناولُ الصَّحيحُ منه بخِلافِ الفاسدِ فإنَّه مَمنوعٌ منه شَرعًا.

فمَن حلَفَ لا يَنكِحُ، أو لا يَبيعُ، أو لا يَشتَرِي فعقَدَ عَقدًا فاسِدًا: لَم يَحنَثْ لقولِه تَعالىٰ: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾ [البقرة: 275] وإنَّما أحلَّ الصَّحيحَ منه، وكذا النِّكاحُ.

فإنْ عُدمَ الشَّرعِيُّ: فالأَيمانُ مَبناهَا علىٰ العُرفِ دونَ الحَقيقةِ؛ لأنَّها صارَت مَهجورةً، فلا يَعرِفُها أَكثرُ الناسِ.

فمَن حلَفَ لا يطَأُ امرَأتَه، حنِثَ بجِماعِها لانصِرافِ اللَّفظِ إليه عُرفًا ولذلك لو حلَفَ علىٰ تَركِ وَطئِها كانَ مَؤليًّا.

أو حلَفَ لا يَطأُ، أو لا يَضعُ قَدمَه في دارِ فُلَانٍ، حنِثَ بدُخولِها، راكِبًا، أو ماشِيًا، حافِيًا، أو مُنتعِلًا؛ **لأنَّ** ظاهِرَ الحالِ أنَّ القَصدَ امتِناعُه مِن دُخولِها.

أو لا يَدخُلُ بَيتًا، حنِثَ بدُخولِ المَسجدِ، والحَمامِ، وبَيتِ الشَّعرِ؛ لقولِه تَعالىٰ: ﴿إِنَّ أَوَّلَ بَيْتٍ وُضِعَ لِلنَّاسِ﴾ [آل عمران: 96] الآية.

وقولِه: ﴿فِي بُيُوتٍ أَذِنَ ٱللَّهُ أَن تُرْفَعَ﴾ [النور: 36].

وقالَ تَعالىٰ: ﴿وَجَعَلَ لَكُم مِّن جُلُودِ ٱلْأَنْعَٰمِ بُيُوتًا﴾ [النحل: 80].

أو لا يَضرِبُ فُلانةَ، فخنَقَها أو نتَفَ شَعرَها أو عضَّها؛ حنِثَ لوُجودِ المَقصودِ بالضَّربِ، وهو التَّألُّمُ ما لَم يَنوِ حَقيقةَ الضَّربِ، فإنَّه لا يَحنَثُ بذلك.

فإنْ عُدمَ العُرفَ بأن اشتَهرَت حَقيقتُه دونَ مَجازِه، أو لَم يَكنْ له مَجازٌ، فيَرجعُ إلىٰ الحَقيقةِ اللُّغويةِ فمَن حلَفَ لا يَأكلُ لَحمًا، حنِثَ

بكلِّ لَحمٍ حتىٰ بالمُحرَّمِ: كالمَيتةِ، والخِنزيرِ ولَحمِ السِّباعِ، وكلِّ ما يُسمَّىٰ لَحمًا؛ لدُخولِه في مُسماه.

لا بما لا يُسمَّىٰ لَحمًا، كالشَّحمِ ونَحوِه كمخٍّ، وكبِدٍ، وكُليةٍ وكرِشٍ، ونحوِها؛ لأنَّ إطلاقَ اسمِ اللَّحمِ لا يَتناولُ شَيئًا مِن ذلك.

وحَديثُ: «**أُحلَّ لنا مَيتَتانِ ودَمانِ**»[1] يَدلُّ علىٰ أنَّ الكبِدَ والطِّحالَ ليسَا بلَحمٍ، إلا بنِيةِ اجتِنابِ الدَّسمِ، فيَحنَثُ بذلك، وكذا لو اقتَضاه السَّببُ.

أو حلَفَ لا يَأكلُ لَبنًا فأكَلَه، ولو مِن لَبنِ آدَميةٍ، حنِثَ لأنَّ الاسمَ يَتناولُه حَقيقةً وعرفًا. وسَواءٌ كانَ حَليبًا، أو رَائبًا، مائعًا أو جامِدًا.

أو حلَفَ لا يَأكلُ رَأسًا ولا بَيضًا، حنِثَ بكلِّ رَأسٍ وَبيضٍ، حتىٰ برَأسِ الجَرادِ وبَيضِه لدُخولِه في المُسمَّىٰ.

أو حلَفَ لا يَأكلُ فاكِهةً، حنِثَ بكلِّ ما يُتفكَّهُ به، حتىٰ بالبِطيخِ لأنَّه يَنضَجُ ويَحلو ويَتفكَّه به، فيَدخلُ في مُسمَّىٰ الفاكِهةِ.

لا القِثاءَ والخِيارَ؛ لأنَّهما مِن الخُضرِ ولا الزَّيتونِ؛ لأنَّ المَقصودَ زَيتُه، ولا يُتفكهُ به.

أو حلَفَ لا يَتغدَّىٰ فأكَلَ بعدَ الزَّوالِ، أو لا يَتعشَّىٰ فأكَلَ بعدَ نِصفِ اللَّيلِ، أو لَا يَتسحَّرُ فأكَلَ قبلَه؛ لَم يَحنَثْ حيثُ لا نِيةَ؛ لأنَّ الغداءَ مَأخوذٌ مِن الغَدوةِ، وهي مِن طُلوعِ الفَجرِ إلىٰ الزَّوالِ، والعَشاءَ مِن العَشيِّ، وهو مِن

---

(1) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: وقد تقدم.

الزَّوالِ إلىٰ نِصفِ اللَّيلِ. والسَّحورَ مِن السَّحرِ، وهو: مِن نِصفِ اللَّيلِ إلىٰ طُلوعِ الفَجرِ.

أو حلَفَ لا يَأكلُ مِن هذه الشَّجرةِ، حنِثَ بأكلِ ثَمرتِها فقط؛ لأنَّها التي تَتبادَرُ للذِّهنِ، فاختَصَّ اليَمينُ بها.

أو حلَفَ لا يَأكُلُ مِن هذه البَقرةِ، حنِثَ بأَكلِ شيءٍ منها، لا مِن لَبنِها ووَلدِها؛ لأنَّهما لَيسا مِن أَجزائِها.

أو حلَفَ لا يَشرَبُ مِن هذا النَّهرِ أو البِئرِ فاغترَفَ بإناءٍ وشرِبَ؛ حنِثَ أنَّهما لَيسا آلَتا شُربٍ عادَةً، بل الشُّربُ منهما عُرفًا بالاغتِرافِ باليدِ أو الإناءِ.

لَا إنْ حلَفَ لا يَشرَبُ مِن هذا الإناءِ فاغترَفَ منه، وشرِبَ لأنَّ الإناءَ آلةُ شُربٍ، فالشُّربُ منه حَقيقةً: الكَرعُ فيه، ولَم يُوجدْ[1].

وأما الحَنفيةُ: مَبنىٰ الأَيمانِ عندَهم كلِّها علىٰ العُرفِ فيُقدَّمُ العُرفُ علىٰ النِّيةِ وعلىٰ المَعنىٰ الشَّرعيِّ واللُّغويِّ ما لَم يَنوِ ما يَحتَمِلُه اللَّفظُ فيُراعَىٰ لفظُ الحالِفِ في دِلالتِه علىٰ المَعنىٰ لُغةً وما يَقتضِيه مِن الإطلاقِ والتَّقييدِ والتَّعميمِ والتَّخصيصِ إلا أنْ يَكونَ مَعاني كَلامِ الناسِ بخِلافِه فيَحملُ اللَّفظُ عليه ويَكونُ ذلك حَقيقةً عُرفيَّةً وأنَّها تَقضِي علىٰ الحَقيقةِ الوَضعيَّةِ؛ لأنَّ المُتكلِّمَ لا يَتكلَّمُ إلا بالعُرفِ الذي به التَّخاطُبُ سَواءٌ كانَ عُرفَ اللُّغةِ إنْ كانَ مِن أَهلِها، أو غيرِها إنْ كانَ مِن غيرِهم وما وقَعَ مُشترَكًا بينَ اللُّغةِ

---

(1) «كشاف القناع» (6/ 317، 326)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 403، 420)، و«منار السبيل» (3/ 428، 434).



والعُرفِ تُعتبرُ فيه اللُّغةُ أنَّها العُرفُ وهذا إذا لَم تَكنْ له نِيةٌ، وإنْ كانَ له نِيةُ شيءٍ واللَّفظُ يَحتمِلهُ انعقَدَ اليَمينُ باعتِبارِه.

والأصلُ فيه ما رُوِيَ أنَّ رَجلًا جاءَ إلىٰ ابنِ عَباسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا وقالَ: إنَّ صاحِبًا لنا ماتَ وأَوصىٰ ببَدنةٍ أفتُجزِئُ عنه البَقرةُ؟ فقالَ ابنُ عَباسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: ممن صاحِبُكم؟ فقالَ السائلُ: مِن بَني رَباحٍ، فقالَ ابنُ عَباسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: متىٰ اقتَنَت بَنو رَباحٍ البَقرَ؟! إنَّما البَقرُ للأَزدِ وذهَبَ وَهمُ صاحِبِكم إلىٰ الإبلِ. فهذا الحَديثِ أَصلٌ أَصيلٌ في حَملِ مُطلقِ الكَلامِ علىٰ ما يَذهبُ إليه أوهامُ الناسِ، ولأنَّ العُرفَ وَضعٌ طارِئٌ علىٰ الوَضعِ الأَصليِّ، والاصطِلاحُ جارٍ مِن أهلِ اللُّغةِ فالظاهِرُ أنَّ المُتكلِّمَ يَقصِدُ بكَلامِه ذلك فيُحملُ عليه مُطلَقُ اللَّفظِ، فالأَيمانُ مَبناها علىٰ العُرفِ.

فمَن حلَفَ لا يَجلِسُ في سِراجٍ فجلَسَ في الشَّمسِ لا يَحنَثُ وإنْ سمَّىٰ اللهُ تَعالىٰ الشَّمسَ سِراجًا بقولِه عَزَّوَجَلَّ: ﴿وَجَعَلَ ٱلشَّمۡسَ سِرَاجٗا ١٦﴾ [نُوح: 16] وكذا مَن حلَفَ لا يَجلسُ علىٰ بِساطٍ فجلَسَ علىٰ الأَرضِ لا يَحنَثُ وإنْ سمَّاها اللهُ سُبۡحَانَهُۥ وَتَعَالَىٰ في القُرآنِ العَظيمِ بِساطًا بقولِه عَزَّوَجَلَّ: ﴿وَٱللَّهُ جَعَلَ لَكُمُ ٱلۡأَرۡضَ بِسَاطٗا ١٩﴾ [نُوح: 19]، وكذا مَن حلَفَ لا يَمسُّ وتدًا فمسَّ جَبلًا لا يَحنَثُ وإنْ سمَّىٰ اللهُ عَزَّوَجَلَّ الجبلَ وتدًا بقولِه تَعالىٰ: ﴿وَٱلۡجِبَالَ أَوۡتَادٗا ٧﴾ [النَّبَإِ: 7].

فالحاصِلُ أنَّ المُعتبَرَ إنَّما هو اللَّفظُ العُرفيُّ المُسمَّىٰ، وأما غرضُ الحالِفِ فإنْ كانَ مَدلولُ اللَّفظِ المُسمَّىٰ اعتُبرَ وإنْ كانَ زائِدًا علىٰ اللَّفظِ فلا يُعتبَرُ.



وتَوضيحُ ذلك أنَّ اللَّفظَ المَذكورَ في اليَمينِ يُنظَرُ إلىٰ مَعناه المُتعارَفِ عندَ الناسِ سَواءٌ كانَ عُرفًا خاصًّا أو عامًّا بقَطعِ النظرِ عن مَعناه اللُّغويِّ أو الشَّرعيِّ مثالُ ذلك أن يَقولَ: «واللهِ لا آكلُ رأسًا» فيَحنَثُ إذا أكَلَ رأسًا مِن الرُّؤوسِ التي جرَت العادةُ ببَيعِها في الأَسواقِ كرُؤوسِ الغَنمِ والبَقرِ وهكذا، وهو المَعنىٰ الذي يَقصدُه الناسُ مِن لَفظِ الرُّؤوسِ التي تُؤكَلُ فلا يَحنَثُ بأَكلِ رأسِ الطَّيرِ كالبطِّ والإوزِّ ولا بأَكلِ رأسِ العَصافيرِ ولا بأَكلِ رأسِ السَّمكِ إلا إذا اصطلَحَ الناسُ علىٰ بيعِها في الأَسواقِ وحدَها معَ أنَّ لفظَ الرَّأسِ في اللُّغةِ يُطلَقُ عليها ويَعمُّها ولكنَّ هذا المَعنىٰ اللُّغويَّ لا يُعتبَرُ بل المُعتبَرُ هو المَعنىٰ العُرفِيِّ كما عرَفتَ.

وكذلك إذا قالَ: «واللهِ لا أَركبُ وتدًا» فإنَّه لا يَحنَثُ إذا ركِبَ الجَبلَ معَ أنَّ الجَبلَ سمَّاه القُرآنُ وتدًا ولكنَّ الوتدَ في العُرفِ غيرُ الجَبلِ علىٰ أنَّه لا بدَّ مِن ذِكرِ اللَّفظِ الذي يَدلُّ علىٰ المَعنىٰ العُرفيِّ المَقصودِ فإذا فُهمَ المَعنىٰ العُرفيَّ مِن العِبارةِ بدونِ لفظٍ يَدلُّ عليه فإنَّه لا يُعتبَرُ مثالُ ذلك أنْ يَقولَ: «واللهِ لا أَخرجُ مِن البابِ» فخرَجَ مِن السَّطحِ فإنَّه لا يَحنَثُ وإنْ كانَ المَفهومُ عُرفًا مِن هذه العِبارةِ أنَّه يُريدُ أنْ لا يَخرجَ مُطلَقًا لا مِن البابِ ولا مِن السَّطحِ ولكنْ لَم يَذكُرْ في العِبارةِ لَفظٌ يَدلُّ علىٰ هذا الغَرضِ فلا يُعتبَرُ؛ لأنَّ العُرفَ لا يَجعلُ غيرَ المَلفوظِ مَلفوظًا، وكذا إذا حلَفَ لا يَضربُه سَوطًا فضرَبَه بعَصا فإنَّه لا يَحنثُ وإنْ كانَ المَعنىٰ المَقصودُ عُرفًا أنه لا يُؤذِيه بالضَّربِ مُطلَقًا لا بالسَّوطِ ولا بالعَصا ولكنَّ لفظَ العَصا غيرُ مَذكورٍ فلا يُعتبَرُ مَعناه.

وكذا إذا حلَفَ لا يَبيعُ هذه السِّلعةَ بعَشرةٍ فباعَها بتِسعةٍ فإنَّه لا يَحنثُ؛ لأنَّه وإنْ كانَ غَرضُه المُفهومُ عُرفًا أنَّه يُريدُ بَيعَها بأكثرَ مِن عَشرةٍ فلا يَبيعُها بتِسعةٍ فأقلَّ ولكنَّ هذا الغَرضَ غيرُ مُسمًّىٰ في اللَّفظِ؛ لأنَّه إنَّما سمَّىٰ العَشرةَ وهي لا تُطلَقُ علىٰ التِّسعةِ، والعُرفُ لا يَجعلُ غيرَ المَلفوظِ مَلفوظًا. وكذا إذا حلَفَ أنَّه لا يَبيعُها بعَشرةٍ فباعَها بأحدَ عَشرَ فإنَّه لا يَحنَثُ؛ لأنَّ غَرضَه الزِّيادةُ علىٰ العَشرةِ فلا يَبيعُها بالعَشرةِ وحدَها، والعَشرةُ تُطلَقُ علىٰ العَشرةِ وحدَها وتُطلَقُ علىٰ العَشرةِ مَقرونةً بعددٍ آخرَ، فالعُرفُ يَخصُّها بالعَشرةِ وحدَها؛ لأنَّها غَرضُه فلا يَحنثُ، أما إذا حلَفَ لا يَشتَري هذه السِّلعةَ بعَشرةٍ فاشتراها بأحدَ عَشرَفإنه يَحنَثُ؛ لأنَّ غَرضَه المَفهومَ عُرفًا أنَّه يُريدُ أنْ يَشترَيَها بأقلَّ مِن عَشرةْ لا بأكثرَ، واللَّفظُ يَدلُّ علىٰ هذا لأنَّ العَشرةَ تُطلَقُ علىٰ العَشرةِ مُفردَةً ومَقرونةً بعددٍ آخرَ كما ذكَرْنا، فيَحنَثُ بالأحدَ عَشرَ؛ لأنَّ العَشرةَ وُجدَت مَقرونةً بعددٍ آخرَ والزِّيادةُ علىٰ شَرطِ الحِنثِ لا تَمنعُ الحِنثَ، وإذا حلَفَ لا يَشترَيها بعَشرةٍ فاشتراها بسَبعةٍ فإنَّه لا يَحنَثُ؛ لأنَّ العَشرةَ لَم تُوجَدْ لا مُفردَةً ولا مَقرونَةً بعَددٍ آخرَ.

ويَتضِحُ مِن هذا أنَّ الأَيمانَ مَبنيةٌ علىٰ الأَلفاظِ العُرفيةِ والأَغراضِ التي تَدلُّ عليها هذه الأَلفاظُ، أما الأَغراضُ العُرفيةُ الزَّائدةُ علىٰ الأَلفاظِ فإنَّها غيرُ مُعتَبرةٍ.

ومِثالُ تَعيينِ أَحدِ مَعاني المُشترَكِ أنْ يَقولَ: «امرَأتُه طالقٌ إنْ خرَجَ اليومَ» وأَرادَ بالخُروجِ السَّفرَ فإنَّه يُصدَّقُ دِيانةً وذلك لأنَّ الخُروجَ لَفظٌ

مُشتَركٌ بينَ السَّفرِ والخُروجِ مِن المَنزلِ والخُروجِ مِن المَسجِدِ وهكذا فيَصحُّ أنْ يَنويَ به أَحدَ أَفرادِه فيُصدَّقُ دِيانةً لا قَضاءً.

ومِثالُ تَخصيصِ الجِنسِ بإِرادةِ أَحدِ أَنواعِهِ أنْ يَحلِفَ بأنْ لا يَتزَوجَ امرَأةً ويَنوي بذلك نَوعًا خاصًّا مِن النِّساءِ كعَربيةٍ فإنَّه يُصدَّقُ دِيانةً؛ لأنَّ الإِنسانَ يَتنوعُ إلىٰ عَربيٍّ وحَبشيٍّ وزِنجيٍّ ورُوميٍّ وتُركيٍّ وهكذا فيَصحُّ تَخصيصُ الجِنسِ بنَوعٍ مِن أنواعِه «إنْ شِئتَ قُلتَ: تَخصيصُ النَّوعِ بصِنفٍ مِن أَصنافِه» أما إذا نَوىٰ تَخصيصَه بصِفةٍ مِن صِفاتِه الضَّروريةِ كشَخصِ المَرأةِ بكَونِها مِصريةً أو عِراقيةً أو شاميةً؛ فإنَّ نِيتَه لا تَنفعُ لا دِيانةً ولا قَضاءً؛ لأنَّ الصِّفةَ ليسَت مِن مَدلولِ لفظِ المَرأةِ بل هو تَخصيصٌ بالمَكانِ فلا تَنفعُ فيه النِّيةُ.

فإنْ لَم يُوجدْ عُرفٌ فيُرجَعُ إلىٰ المَعنىٰ اللُّغويِّ لكنْ لَا يُعتبَرُ معَ العُرفِ إلا إذا وقَعَ مُشتَركًا بينَ اللُّغةِ والعُرفِ فيُعتَبرُ المَعنىٰ اللُّغويُّ علىٰ أنَّه مِن العُرفِ ومِثلُه المَعنىٰ الشَّرعيُّ.

ثم إذا لَم يُوجَدْ عُرفٌ ولا مَعنًىٰ لُغويٌّ فيُرجَعُ إلىٰ السَّببِ الباعِثِ علىٰ الحَلفِ، فإذا حلَفَ بسَببِ صفةٍ في المَحلوفِ عليه ثم زالَت هذه الصِّفةُ فإنَّه لا يَحنَثُ بفِعلِه. أما إذا لَم تَزلْ هذه الصِّفةُ أو لَم تكنْ مَوجودةً وقتَ الحَلفِ أصلًا فإنَّه يَحنَثُ.

فمِثالُ ما فيه صِفةٌ زالَت بأنْ يَحلِفَ أنْ لا يَأكلَ هذا العِنبَ وهو رَطبٌ، فإذا زالَت رُطوبتُه وأكَلَه زَبيبًا فإنَّه لا يَحنَثُ، أما إذا لَم تَزُلْ منه صفةُ الرُّطوبةِ فإنَّه يَحنَثُ بأَكلِه، وهو ظاهِرٌ.

ومِثالُ الصِّفةِ التي لَم تَكنْ مَوجودةً وقتَ الحَلفِ أنْ يَقولَ: «واللهِ لا أُكلِّمُ هذا الصَّبيَّ أو لا آكُلُ مِن هذا الحمَلِ» -ولدِ الشاةِ الصَّغيرِ- فإنَّه يَحنَثُ إذا كلَّمَه وهو شَيخٌ أو أكَلَه وهو كَبشٌ، وذلك لأنَّ صِفةَ الصِّغرِ المَوجودةَ في الصَّبيِّ وفي الحمَلِ تَلغو معَ الإشارةِ ولا تُعتَبرُ إلا الذاتِ المُشارِ إليها وهي باقِيةٌ في الصِّغرِ والكِبرِ، فلَم تَكنْ مَوجودةً وقتَ الحَلفِ بهذا الاعتِبارِ فلا يُنظَرُ إليها في اليَمينِ فإذا كانَ الباعِثُ له علىٰ اليَمينِ سَببًا آخرَ سِوىٰ الصِّغرِ فإنَّ يَمينَه يُنصَرُ إليه، كما إذا حلَفَ لا يُكلِّمُ هذا الصَّبيَّ خوفًا علىٰ عِرضِه أو لكَونِه سَفيهًا فكلَّمَه وهو شَيخٌ لزَوالِ السَّببِ فإنَّه لا يَحنَثُ؛ لأنَّ الوَصفَ كانَ مَوجودًا وقتَ الحَلفِ وقد زالَ، والإشارةُ غيرُ مَوجودةٍ فلا يَحنَثُ، وهذا يُشبهُ بِساطَ اليَمينِ عندَ المالِكيةِ كما تقدَّمَ[1].

(1) «بدائع الصنائع» (3/ 35، 36)، و«حاشية ابن عابدين» (3/ 743، 745)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 36، 64)، وقد ذكَرْتُ في كِتابي «الخلاصة الفقهية علىٰ مذهب السادة الحنفية» مَسائلَ مِن هذا القَبيلِ لا يَحنَثُ فيها الحالِفُ وهي:

1- مَن حلَفَ لا يَدخلُ بيتًا فدخَلَ الكَعبةَ أو المَسجدَ أو البِيعةَ أو الكَنيسَةَ لَم يَحنَثْ؛ لأنَّ هذه لا تُسمَّىٰ بُيوتًا في العادَةِ، والمُعتبَرُ في الأيمانِ الاسمُ والعادَةُ، ولأنَّ البَيتَ هو ما أُعِدَّ للبَيتوتَةِ، وهذه البِقاعُ ما بُنِيَت لها، ولا يُقالُ: إنَّ اللهَ تَعالىٰ سمَّىٰ المَساجدَ بُيوتًا، فقالَ تَعالىٰ: ﴿فِي بُيُوتٍ أَذِنَ ٱللَّهُ أَن تُرۡفَعَ﴾ [النور: 36]؛ لأنَّ المُعتبَرَ هو المُعتادُ دُونَ تَسميةِ القُرآنِ.

2- ومَن حلَفَ لا يَتكلَّمُ فقرَأَ القُرآنَ في الصَّلاةِ لَم يَحنَثْ؛ لأنَّ القِراءةَ في الصَّلاةِ لَيسَت بكَلامٍ؛ لقولِه عَلَيهِ ٱلسَّلَامُ: «**إنَّ هذه الصَّلاةَ لا يَصلحُ فيها شَيءٌ مِن كَلامِ الناسِ، إنَّما هو التَّسبيحُ والتَّكبيرُ وقِراءةُ القُرآنِ**». فدلَّ علىٰ أنَّ ما يُؤتَىٰ به في الصَّلاةِ مِن الأذكارِ ليسَ بكَلامٍ، فلا يَحنثُ، وكذا إذا سبَّحَ في الصَّلاةِ أو هلَّلَ أو كبَّرَ لَم يَحنَثْ، وإنْ قرَأَ القُرآنَ في غيرِ الصَّلاةِ أو كبَّرَ أو هلَّلَ أو سبَّحَ في غيرِ الصَّلاةِ حنِثَ؛ لأنَّه مُتكلِّمٌ.



....

وإنْ حلَفَ لا يَقرَأُ كِتابَ فُلانٍ فنظَرَ فيه وفهِمَه ولَم يَنطِقْ فيه بشَيءٍ لا يَحْنثُ؛ لأنَّ القِراءَةَ فِعلُ اللِّسانِ.

3- ومَن حلَفَ لا يَلبسُ ثَوبًا وهو لابِسُه فنزَعَه في الحالِ لَم يَحنَثْ، وكذلك إذا حلَفَ لا يركَبُ هذه الدابَّةَ وهو راكِبُها فنزَلَ مِن ساعَتِه لَم يَحنَثْ، وإنْ لبِثَ ساعَةً حنِثَ؛ لأنَّ البَقاءَ علىٰ اللُّبسِ والرُّكوبِ لُبسٌ ورُكوبٌ، فإذا ترَكَ النَّزعَ والنُّزولَ بعدَ يَمينِه جُعلَ راكِبًا ولابِسًا فحنِثَ.

4- وإنْ حلَفَ لا يَدخُلُ هذه الدارَ وهو فيها لَم يَحنَثْ بالقُعودِ حتىٰ يَخرجَ ثم يَدخُلَ؛ لأنَّ الدُّخولَ لا دَوامَ له، وإنَّما هو انفِصالٌ مِن الخارِجِ إلىٰ الداخِلِ، وليسَ المُكثُ دُخولًا، ألَا تَرىٰ أنَّ مَن دخَلَ دارًا يومَ الخَميسِ ومكَثَ إلىٰ يومِ الجمُعةِ لا يَقولُ: دخَلتُها يومَ الجمُعةِ، وسَواءٌ دخَلَها راكِبًا أو ماشِيًا أو مَحمولًا بأَمرِه فإنَّه يَحنَثُ؛ لأنَّ اسمَ الدُّخولِ يَتناوَلُ الجَميعَ، فإنْ أُدخِلَها مُكرَهًا لا يَحنثُ؛ لأنَّه ليسَ بداخِلٍ، وإنَّما هو مُدخلٌ.

ولَو حلَفَ لا يَخرجُ مِن المَسجدِ فأمَرَ إنسانًا فحمَلَه وأخرَجَه حنِثَ، وإنْ أُخرِجَ مُكرَهًا لا يَحنَثُ.

5- ومَن حلَفَ لا يَدخلُ دارًا خَرابًا لَم يَحنَثْ؛ لأنَّه لمَّا لَم يُعيِّنْ الدارَ كانَ المُعتبَرُ في يَمينِه دارًا مُعتادًا دُخولهَا وسُكنَاها؛ إذ الأَيمانُ مَحمولةٌ علىٰ العادَةِ، ولهذا لَو حلَفَ لا يَلبَسُ قَميصًا فارتَدَىٰ به لَم يَحنَثْ؛ لأنَّ المَقصودَ اللُّبسُ المُعتادُ.

6- وإنْ حلَفَ لا يَدخلُ هذه الدارَ فدخَلَها بعدَ ما انهَدمَتْ وصارَتْ صَحراءَ حنِثَ؛ لأنَّه لمَّا عيَّنَها تَعلَّقَ ذلك ببَقاءِ اسمِها، والاسمُ فيها باقٍ كما لَو انهَدمَتْ سُقوفُها وبقِيَت حِيطانُها.

7- وإنْ حلَفَ لا يَدخلُ هذا البَيتَ فدخَلَه بعدَما انهَدمَ لَم يَحنَثْ؛ لأنَّ البَيتَ اسمٌ للمَبنِيِّ، فإذا زالَ البِناءُ لَم يُسمَّ بَيتًا، وإنْ كانَ انهَدمَ سَقفُه وبقِيَت حِيطانُه فدخَلَ حنِثَ.

8- ومَن حلَفَ لا يَسكنُ هذه الدارَ فخرَجَ منها بنَفسِه وترَكَ أَهلَه ومَتاعَه فيها حنِثَ؛ لأنَّه يُعدُّ ساكِنًا ببَقاءِ أَهلِه ومَتاعِه فيها عُرفًا، ومَن حلَفَ لا يَسكنُ في بَلدٍ فخرَجَ منه وترَكَ أَهلَه فيه لَم يَحنَثْ؛ لأنَّه لا يُقالُ لمَن بالبَصرةِ أنَّه ساكِنٌ في الكُوفةِ بخِلافِ الدارِ.

=

فإنْ لَم يَفعَلْ ذلك ولَم يَأخُذْ في النُّقْلَةِ مِن ساعَتِه وهو يُمكنُه حنِثَ، ولا بدَّ مِن نَقلِ كلِّ المَتاعِ حتىٰ لو بقِيَ فيها وَتدٌ حنِثَ.

فإنْ كرِهَت المَرأةُ الانتِقالَ معَه فخرَجَ هو ولَم يَعدْ لَم يَحنَثْ، وكذا إذا وجَدَ البَيتَ مَغلوقًا ولَم يَقدِرْ علىٰ فَتحِه فخرَجَ وترَكَ مَتاعَه لَم يَحنَثْ، وكذا لو كانَت اليَمينُ في جَوفِ اللَّيلِ فلَم يُمكنْه الخُروجُ حتىٰ يُصبحَ، أو كانَت أمتِعتُه كَثيرةً فخرَجَ وهو يَنقُلُها بنَفسِه ويُمكنُه استِئجارُ الدَّوابِّ والحَمالينَ فلَم يَفعَلْ لَم يَحنَثْ، وكذا إذا خرَجَ لدابَّةٍ يَطلبُها ليَنقُلَ عليها المَتاعَ لَم يَحنَثْ.

9- ولَو حلَفَ لا يُكلِّمُ زوجَةَ فُلانٍ فطلَّقَها فُلانٌ طَلاقًا بائِنًا ثم كلَّمَها حنِثَ، هذا إذا كانَ اليَمينُ علىٰ زَوجةٍ مُعيَّنةٍ مُشارٍ إليها، بأنْ قالَ: زَوجةَ فُلانٍ هذه، وكذا إذا حلَفَ لا يُكلِّمُ صَديقَ فُلانٍ وعيَّنَه فعادَاهُ فُلانٌ ثم كلَّمَه حنِثَ، وأمَّا إذا لَم يَكونا مُعيَّنينِ لَم يَحنَثْ.

10- وإنْ حلَفَ لا يَدخلُ دارَ فُلانٍ فباعَ فُلانٌ دارَه فدخَلَ الدارَ لَم يَحنَثْ.

11- وإنْ حلَفَ لا يُكلِّمُ هذا الشابَّ فكلَّمَه وقد صارَ شيخًا حنِثَ؛ لأنَّ الحُكمَ تعلَّقَ بالمُشارِ إليه؛ إذ الصِّفةُ في الحاضِرِ لَغوٌ، وإنْ قالَ: لا أُكلِّمُ شابًّا أو شَيخًا أو صَبيًّا بلَفظِ النَّكرةِ تَقيَّدَ به.

12- وكذلك إذا حلَفَ لا يَأكلُ لَحمَ هذا الحَملِ فصارَ كَبشًا فأكَلَه حنِثَ؛ لأنَّ يَمينَه تَعلَّقَت بالمُشارِ إلَيه.

13- وإنْ حلَفَ لا يَأكلُ مِن هذه النَّخلةِ فهو علىٰ ثَمرِها؛ لأنَّه لا يَتأتَّىٰ أكلُها، فكانَت اليَمينُ علىٰ ما يَحدُثُ منها، فإنْ أكَلَ مِن عَينِها لَم يَحنَثْ.

14- وإنْ حلَفَ لا يَأكلُ مِن هذا البُسرِ فصارَ رُطبًا فأكَلَه لَم يَحنَثْ؛ لأنَّ اليَمينَ إذا تعَلَّقَت بعَينٍ بقِيَت ببَقاءِ اسمِه وزالَت بزَوالِه، ومَعلومٌ أنَّ انتِقالَه إلىٰ الرُّطبِ يُزيلُ عنه اسمَ البُسرِ.

وكذا إذا حلَفَ لا يَأكلُ مِن هذا اللَّبنِ فأكَلَ مِن جُبنٍ صُنعَ منه، وكذا إذا حلَفَ لا يَأكلُ



=

مِن هذه البَيضةِ فأكَلَ مِن فَرخٍ خرَجَ منها، أو لا يَذوقَ هذه الخَمرَ فصارَت خلًّا فشرِبَ منه لَم يَحنَثْ، فإنْ نَوىٰ ما يَكونُ مِن ذلك حنِثَ؛ لأنَّه شدَّدَ علىٰ نَفسِه.

15- ومَن حلَفَ لا يَأكُلُ لَحمًا فأكَلَ السَّمكَ لَم يَحنَثْ؛ لأنَّ إطلاقَ اسمِ اللَّحمِ لا يَتناولُه في العُرفِ والعادَةِ، ولا اعتِبارَ بتَسميتِه لَحمًا في القُرآنِ؛ لأنَّ الأيمانَ لا تُحمَلُ علىٰ ألفاظِ القُرآنِ، ألا تَرىٰ أنَّ مَن حلَفَ لا يُخرِّبُ بَيتًا فخرَّبَ بَيتَ العَنكَبوتِ، أو لا يَركَبُ دابَّةً فركِبَ كافِرًا لَم يَحنَثْ، وإنْ كانَ اللهُ قد سَمىٰ الكافِرَ دابَّةً في قولِه تَعالىٰ: ﴿إِنَّ شَرَّ ٱلدَّوَآبِّ عِندَ ٱللَّهِ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ﴾ [الأنفال: 55]، وكذا جَميعُ ما في البَحرِ حُكمُه حُكمُ السَّمكِ، وإنْ حلَفَ لا يَأكُلُ لَحمًا فأيُّ لَحمٍ أكَلَه مِن سائرِ الحَيوانِ غيرَ السَّمكِ فإنَّه يَحنَثُ، مُحرَّمُه ومُباحُه ومَطبوخُه ومَشويُّه، وعلىٰ أيِّ حالٍ أكَلَه، فإنْ أكَلَ مَيتَةً أو لَحمَ خِنزيرٍ أو لَحمَ إنسانٍ حنِثَ في الجَميعِ، وذلك لأنَّه يُسمَّىٰ لَحمًا، وهذا في اليَمينِ علىٰ الأكلِ، أمَّا إذا كانَت يَمينُه علىٰ الشِّراءِ فإنَّه يَقعُ علىٰ اللَّحمِ الذي يَجوزُ شِراؤُه.

وإنْ حلَفَ لا يَأكُلُ لَحمًا فأكَلَ كبِدًا أو كرِشًا أو رَأسًا أو الكَلأَ أو الأمعاءَ أو الطِّحالَ حنِثَ في هذا كلِّه.

وأما شَحمُ البَطنِ فليسَ بلَحمٍ، ولا يَحنَثُ بأكلِه إلا أنْ يَنويَه، وكذا الأَليةُ حُكمُها حُكمُ الشَّحمِ، وإنْ أكَلَ شَحمَ الظَّهرِ أو ما علىٰ اللَّحمِ حنِثَ؛ لأنَّه يُقالُ له: لَحمٌ سَمينٌ، فإنْ أكَلَ لَحمَ الطُّيورِ أو لَحمَ صَيودِ البَرِّ حنِثَ، وكذا لَحمُ الرَّأسِ؛ لأنَّ الرَّأسَ عُضوٌ مِن الحَيوانِ، بخِلافِ ما إذا حلَفَ لا يَشتَري لَحمًا فاشتَرىٰ رَأسًا، فإنَّه لا يَحنَثُ؛ لأنَّه لا يُقالُ: اشتَرىٰ لَحمًا، وإنَّما يُقالُ: اشتَرىٰ رَأسًا، ولَو حلَفَ لا يَشتَري لَحمًا ولا شَحمًا، فاشتَرىٰ أَليةً لَم يَحنَثْ؛ لأنَّها ليسَت بلَحمٍ ولا شَحمٍ، وإنَّما هي نَوعٌ ثالِثٌ.

16- ومَن حلَفَ لا يَشرَبُ مِن دِجلَةَ فشرِبَ منها بإناءٍ لَم يَحنَثْ حتىٰ يَكرَعَ فيها كَرعًا، وهو أنْ يُباشِرَ الماءَ بفيه، فإنْ أخَذَه بيَدِه أو بإناءٍ لَم يَحنَثْ.

والأَصلُ أنَّ اليَمينَ إذا كانَت لها حَقيقَةٌ مُستَعمَلَةٌ ومَجازٌ مُتعارَفٌ مُستَعمَلٌ حُمِلَت علىٰ الحَقيقةِ دُونَ المَجازِ، ومَعلومٌ أنَّ الكَرعَ في الدِّجلةِ هو الحَقيقةُ، وهي مُستَعمَلَةٌ

=

مُتعارَفةٌ يَفعَلُها كَثيرٌ مِن الناسِ، والمَجازُ أَيضًا مُتعارَفٌ، وهو أنْ يَأخُذَ منها بإناءٍ فحُملَت علىٰ الحَقيقةِ.

17- ولَو حلَفَ لا يَشربُ مِن ماءِ دِجلةَ فشرِبَ منها بإناءٍ حنِثَ؛ لأنَّه شرِبَ ماءً مُضافًا إلىٰ دِجلةَ فحنِثَ.

18- ومَن حلَفَ لا يَأكلُ مِن هذه الحِنطَةِ فأكَلَ مِن خُبزِها لَم يَحنَثْ، وإنَّما يَحنَثُ إذا قضَمَها؛ لأنَّ لها حَقيقةً مُستعملَةً، فإنَّها تُغلَىٰ وتُقلَىٰ وتُؤكَلُ قضمًا، والحَقيقةُ مُقدَّمةٌ علىٰ المَجازِ.

19- وإنْ حلَفَ لا يَأكُلُ مِن هذا الدَّقيقِ فأكَلَ مِن خُبزِه حنِثَ؛ لأنَّ العادَةَ أَكلُه هكذَا، وليسَ له حَقيقةٌ تُعرَفُ غيرُ ذلك، وهذا إذا لَم يَكنْ له نيَّةٌ، فإنْ نَوىٰ أنْ يَأكُلَه بعَينِه لَم يَحنَثْ إذا أكَلَ مِن خُبزِه؛ لأنَّه نَوىٰ حَقيقةَ كَلامِه، ولَو استَفَّه كما هو لَم يَحنَثْ؛ لأنَّه لَم تَجرِ العادَةُ باستِعمالِه كَذلك؛ لأنَّ مالَه مَجازٌ مُستَعملٌ وليسَت له حَقيقةٌ مُستَعملَةٌ، تَناولَت اليَمينُ المَجازَ بالإجماعِ، والدَّقيقُ بهذه المَنزلةِ.

20- وإنْ حلَفَ لا يُكلِّمُ فُلانًا فكلَّمَه وهو بحَيثُ يَسمعُ إلَّا أنَّه نائِمٌ حنِثَ؛ لأنَّه قد كلَّمَه ووصَلَ إلىٰ سَمعِه، إلَّا أنَّه لَم يَفهَمْ لنَومِه، كما لو كلَّمَه وهو غافِلٌ، وكذا إذا ناداه وهو بحيثُ يَسمعُ إلا أنَّه لَم يَفهَمْ لغَفلَتِه، وكذا لو دَقَّ عليه البابَ، فقالَ الحالِفُ: مَن هذا، أو: أنتَ؟ فإنَّه يَحنَثُ؛ لأنَّه مُكلِّمٌ له، ولَو ناداه المَحلوفُ عليه فقالَ له: «لبَّيكَ» حنِثَ.

وإنْ حلَفَ لا يُكلِّمُه إلا بإذنِه فأذِنَ له ولَم يَعلمْ بإذنِه حتىٰ كلَّمَه حنِثَ.

21- ومَن حلَفَ لا يَبيعُ ولا يَشتَري ولا يُؤجِّرُ فوكَّلَ مَن فعَلَ ذلك لَم يَحنَثْ، إلا أنْ يَنويَ ذلك؛ لأنَّ حُقوقَ هذه الأشياءِ تَرجعُ إلىٰ العاقِدِ دونَ الآمِرِ، فأمَّا إذا نَوىٰ ذلك حنِثَ؛ لأنَّه شدَّدَ علىٰ نَفسِه وإنْ كانَ الوَكيلُ هو الحالِفُ لأنَّه التَزمَ حُقوقَ هذا العَقدِ، وإنْ كانَ الحالِفُ ممَّنْ جرَتْ عادَتُه أنْ لا يَتولَّىٰ ذلك بنَفسِه، مثلَ السُّلطانِ ونَحوِه، فأمَرَ غيرَه أنْ يَفعَلَ ذلك حنِثَ؛ لأنَّ يَمينَه علىٰ الآمِرِ به، فإنْ نَوىٰ أنْ لا يَتولَّاه بنَفسِه دُيِّنَ في القَضاءِ؛ لأنَّه نَوىٰ حَقيقةَ كَلامِه.

وأما الشافِعيةُ فالأَصلُ عندَهم أنَّ الأَيمانَ إن كانَت باللهِ تَعالىٰ فإنَّها تُبنىٰ علىٰ العُرفِ فيُحملُ اللَّفظُ فيها علىٰ مَعناه المُتعارَفِ ولو كانَ مَجازًا سَواءٌ كانَ مَجازًا مُتعارَفًا أو لا فإذا قالَ: «واللهِ لا آكُلُ مِن هذه الشَّجرةِ» فإنَّه يَحنَثُ إذا أكَلَ مِن ثَمرِها معَ أنَّ مَدلولَ لفظِ الشَّجرةِ الحَقيقيِّ هو الشَّجرةُ والوَرقُ، ولكنَّ هذه العِبارةَ استُعمِلَت عُرفًا في ثَمرِ الشَّجرةِ فصارَت مَدلولًا لها في العُرفِ.

وكذلك إذا حلَفَ أَميرٌ لا يَبنِي دارَه يَحنَثُ إذا بَناها الغَيرُ، وكذلك إذا حلَفَ لا يَحلِقُ رأسَه فحلَقَ له غيرُه بأَمرِه فإنَّه يَحنَثُ علىٰ المُعتَمدِ نَظرًا للعُرفِ ما لَم يَنوِ شَيئًا آخرَ فيَعمَلُ بنِيتِه.

=

22- وإنْ حلَفَ لا يَتزوَّجُ أو لا يُطلِّقُ فوكَّلَ مَن فعَلَ ذلك حنِثَ، وكذا الخُلعُ والصُّلحُ مِن دمِ العَمدِ والهِبةُ والصَّدقةُ والكِسوةُ والنَّفقةُ؛ لأنَّ الوَكيلَ في هذه الأَشياءِ سَفيرٌ ومُعبِّرٌ، ولهذا لا يُضيفُه إلىٰ نَفسِه، لا يَقولُ: «تزوَّجتُ»، وإنَّما يَقولُ: «زوَّجتُ فُلانًا وطلَّقتُ امرأةَ فُلانٍ»، وحُقوقُ العَقدِ راجِعةٌ إلىٰ الآمرِ لا إليه ،فإنْ قالَ الآمِرُ: نَويْتُ أنْ أَليَ ذلك بنَفسِي لا يُديَّنُ في القَضاءِ ويُديَّنُ فيما بينَه وبينَ اللهِ تَعالىٰ.

ولَو حلَفَ لا يَذبَحُ شاتَهُ فأمَرَ إِنسانًا ففعَلَ ذلك حنِثَ، وإنْ قالَ: نَويتُ أنْ أَلِيَه بنَفسِي دُينَ في القَضاءِ.

23- ومَن حلَفَ لا يَجلسُ علىٰ الأَرضِ فجلَسَ علىٰ بِساطٍ أو حَصيرٍ لَم يَحنَثْ؛ لأنَّه لا يُسمَّىٰ جالِسًا علىٰ الأَرضِ، بخِلافِ ما إذا حالَ بينَه وبينَها لِباسُه؛ لأنَّه تَبعٌ له، فلا يُعتبَرُ حائِلًا، ولأنَّ الجالِسَ علىٰ الأَرضِ هو مَن باشَرَها ولَم يَحلْ بينَه وبينَها حائِلٌ مُنفَصلٌ عنه.

24- ومَن حلَفَ لا يَجلِسُ علىٰ سَريرٍ فجلَسَ علىٰ سَريرٍ فوقَه بِساطٌ أو حَصيرٌ حنِثَ؛ لأنَّه يُعدُّ جالِسًا عليه.

وإنْ جعَلَ فوقَه سَريرًا آخَرَ فجلَسَ عليه لَم يَحنَثْ.

وإذا حلَفَ لا يَأكلُ الرُّءوسَ أو الرأسَ أو لا يَشتَريها ولا نِيةَ له حنِثَ برُؤوسٍ تُباعُ وحدَها أيْ مِن شأنِها ذلك وإن لَم يُوافِقْه عُرفٌ لبَلدِ الحالِفِ وهي رُءوسُ الغَنمِ والإبلِ والبَقرِ لأنَّ ذلك هو المُتعارَفُ لا برُؤوسِ طَيرٍ وحوتٍ وصَيدٍ وخَيلٍ إلا ببَلدٍ تُباعُ فيه مُنفرِدةً لكَثرتِها واعتِيادِ أَهلِها فيَحنَثُ بأَكلِها فيه لأنَّه كرُؤوسِ الأنعامِ في حقِّ غيرِهم وسَواءٌ أكانَ الحالِفُ مِن تلك البَلدةِ أم لا وإنْ كانَ في بلدٍ لا تُباعُ فيه مُفرَدَةً بل تُباعُ في غيرِه مُفردَةً حنِثَ علىٰ الأَقوَىٰ؛ لشُمولِ الاسمِ ولأنَّ ما ثبَتَ فيه العُرفُ في مَوضعٍ ثبَتَ في سائِرِ المَواضعِ كخُبزِ الأُرزِ.

وقيلَ: لا يَحنَثُ.

أما إذا نَوىٰ شَيئًا منها فإنَّه يَعملُ به وإن نَوىٰ مُسمىٰ الرَّأسِ حنِث بكلِّ رأسٍ وإنْ لَم تُبعْ وحدَها، وإنْ قالَ: «لا آكُلُ رُؤوسَ الشَّوىٰ حنِثَ برُؤوسِ الغَنمِ فقط دونَ رُؤوسِ غيرِها.

وإذا حلَفَ لا يَأكلُ اللَّحمَ فيُحملُ اللَّحمُ علىٰ لَحمِ نَعمٍ مِن إبلٍ وبَقرٍ وغَنمٍ وخَيلٍ ووَحشٍ وطَيرٍ مَأكولِينَ؛ لوُقوعِ اسمِ اللَّحمِ عليه حَقيقةً فيَحنَثُ بالأَكلِ مِن مُذكَّاها سَواءٌ أكَلَه نَيئًا أم لا.

ولا يَحنَثُ بلَحمِ ما لا يُؤكَلُ كالمَيتةِ والحِمارِ؛ لأنَّ قَصدَه الامتِناعُ عما لا يُعتادُ أَكلُه، ولأنَّ اسمَ اللَّحمِ إنَّما يَقعُ علىٰ المَأكولِ شَرعًا.

ولا علىٰ لَحمِ سَمكٍ وجَرادٍ؛ لأنَّه لا يُسمَّىٰ لَحمًا في العُرفِ وإنْ سَماه اللهُ تَعالىٰ لَحمًا.



ولهذا يَصحُّ أنْ يُقالَ: «ما أكلتُ لَحمًا بل سَمكًا» كما لا يَحنَثُ بالجُلوسِ علىٰ الأَرضِ إذا حلَفَ لا يَجلسُ علىٰ بِساطٍ كما مرَّ وإنْ سَماها اللهُ تَعالىٰ بِساطًا.

هذا كلُّه عندَ الإطلاقِ فإنْ نَوىٰ شَيئًا حُمل عليه.

ولا يَحنَثُ إنْ أكَلَ شَحمَ بَطنٍ وشَحمَ عَينٍ لمُخالفتِهما اللَّحمَ في الاسمِ والصِّفةِ، وكذا كِرشٌ وكبِدٌ وطِحالٌ وقَلبٌ ورِئةٌ ومعِيٌّ في الأَصحِّ؛ لأنَّه يَصحُّ أنْ يُقالَ إنَّها ليسَت لَحمًا[1].

ما يَنعقدُ به اليَمينُ وما لا يَنعقدُ:

يَنعَقدُ اليَمينُ عندَ عامَّةِ الفُقهاءِ بأَحدِ أَمرَينِ: أمرٌ مُجمَعٌ عليه، وأَمرٌ مُختلَفٌ فيه.

أولاً: اليَمينُ باللهِ تَعالى أو باسمٍ مِن أَسمائِه أو بصِفةٍ مِن صِفاتِه:

أجمَعَ أَهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ الإنسانَ إذا حلَفَ باللهِ تَعالىٰ كَواللهِ والرَّحمنِ أَو الرَّحيمِ، أو تاللهِ أو بصِفةٍ مِن صِفاتِه كَعِزَّةِ اللهِ وجَلالِه وكِبريائِه انعَقدَ يَمينُه، فإذا حنِثَ وجَبَ عليه الكَفارةُ.

لقولِه تَعالىٰ: ﴿ثُمَّ لَمْ تَكُن فِتْنَتُهُمْ إِلَّآ أَن قَالُوا۟ وَٱللَّهِ رَبِّنَا مَا كُنَّا مُشْرِكِينَ ﴿٢٣﴾﴾ [الأنعام: 23]، وقولِه تَعالىٰ: ﴿وَتَٱللَّهِ لَأَكِيدَنَّ أَصْنَٰمَكُم بَعْدَ أَن تُوَلُّوا۟ مُدْبِرِينَ ﴿٥٧﴾﴾

(1) «النجم الوهاج» (10/ 52، 57)، و«مغني المحتاج» (6/ 223، 224)، و«الديباج» (4/ 396).

[الأنبياء: 57]، وقوله تعالىٰ: ﴿وَأَقۡسَمُواْ بِٱللَّهِ جَهۡدَ أَيۡمَٰنِهِمۡ لَئِنۡ أَمَرۡتَهُمۡ لَيَخۡرُجُنَّۖ قُل لَّا تُقۡسِمُواْۖ طَاعَةٞ مَّعۡرُوفَةٌۚ إِنَّ ٱللَّهَ خَبِيرُۢ بِمَا تَعۡمَلُونَ ٥٣﴾ [النور: 53]، وقوله تعالىٰ: ﴿وَأَقۡسَمُواْ بِٱللَّهِ جَهۡدَ أَيۡمَٰنِهِمۡ لَئِن جَآءَهُمۡ نَذِيرٞ لَّيَكُونُنَّ أَهۡدَىٰ مِنۡ إِحۡدَى ٱلۡأُمَمِۖ فَلَمَّا جَآءَهُمۡ نَذِيرٞ مَّا زَادَهُمۡ إِلَّا نُفُورًا ٤٢﴾ [فاطر: 42].

وكلُّ هذه الآياتِ تَدلُّ بوُضوحٍ علىٰ جَوازِ القَسمِ باللهِ وتاللهِ.

ولقولِ رَسولِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**مَن كانَ حالِفًا فليَحلِفْ باللهِ أو ليَصمُتْ**»(1)، وكذلك الحَلفُ باسمٍ مِن أَسمائِه في الجُملةِ، وقد أمَرَ اللهُ سُبحانَه النَّبيَّ أنْ يَحلِفَ برَبِّه كما تَقدَّمَ.

وعن ابنِ عُمرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قالَ: أَكثرُ ما كانَ النَّبيُّ يَحلِفُ «لا ومُقلِّبِ القُلوبِ»(2).

وقالَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**هُمُ الأَخسَرونَ ورَبِّ الكَعبةِ هُم الأَخسَرونَ ورَبِّ الكَعبةِ**»(3)، ولا يُناقِضُ هذا قولَ النَّبيِّ: «**مَن كانَ حالِفًا فلا يَحلفْ إلا باللهِ**»؛ إذِ الحالِفُ بجَميعِ أَسماءِ اللهِ أو صِفاتِه حالِفٌ باللهِ.

وقد نقَلَ عَددٌ مِن العُلماءِ الإجماعَ على هذا.

قالَ الإمامُ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ اللَّهُ: وأَجمَعوا علىٰ أنَّ مَن قالَ: «واللهِ أو باللهِ أو تاللهِ» فحنِثَ أنَّ عليه الكَفارةَ.

(1) أخرجه البخاري (2533)، ومسلم (1646).
(2) أخرجه البخاري (6956).
(3) أخرجه البخاري (6262)، ومسلم (990).

وأَجمَعوا علىٰ أنَّ مَن حلَفَ باسمٍ مِن أَسماءِ اللهِ تَعالىٰ ثم حنِثَ عليه الكَفارةُ[1].

وقالَ الإمامُ القُرطبيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ مَن حلَفَ فقالَ: «واللهِ أو باللهِ أو تاللهِ» فحنِث أنَّ عليه الكَفارةَ[2].

وقالَ الإمامُ ابنُ هُبيرة رَحِمَهُ ٱللَّهُ: واتَّفَقوا علىٰ أنَّ اليَمينَ باللهِ تَعالىٰ مُنعقِدةٌ وبجَميعِ أسمائِه الحُسنَىٰ كالرَّحمنِ الرَّحيمِ والحيِّ وبجَميعِ صِفاتِ ذاتِه كعِزةِ اللهِ وجَلالِه إلا أنَّ أبا حَنيفةَ استَثنىٰ عِلمَ اللهِ فلَم يَره يَمينًا[3].

وقالَ الإمامُ الزَّركشيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: لا نِزاعَ أنَّ الحَلفَ باللهِ عَزَّوَجَلَّ يَمينٌ مَكفرَّةٌ[4].

وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: أجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ مَن حلَفَ باللهِ عَزَّوَجَلَّ فقالَ: «واللهِ أو باللهِ أو تاللهِ» فحنِث أنَّ عليه الكَفارة.

قالَ ابنُ المُنذرِ: وكانَ مالكٌ والشافِعيُّ وأَبو عُبيدٍ وأَبو ثَورٍ وأَصحابُ الرَّأيِ يَقولونَ: مَن حلَفَ باسمٍ مِن أَسماءِ اللهِ تَعالىٰ فحنِثَ أنَّ عليه الكَفارةَ، ولا نَعلمُ في هذا خِلافًا إذا كانَ مِن أَسماءِ اللهِ عَزَّوَجَلَّ التي لا يُسمَّىٰ بها سِواه، وأَسماءُ اللهِ تَنقسِمُ ثَلاثةَ أَقسامٍ:

---

(1) «الإجماع» (604، 605).
(2) «تفسير القرطبي» (6/ 269).
(3) «الإفصاح» (2/ 363، 364).
(4) «شرح الزركشي» (3/ 302).

أحدُها: ما لا يُسمَّىٰ بها غيرُه نحوَ قولِه واللهِ والرَّحمنِ والأولِ الذي ليسَ قبلَه شيءٌ والآخرِ الذي ليسَ بعدَه شيءٌ وربِّ العالَمينَ ومالكِ يوم الدِّينِ وربِّ السَّمواتِ والأرضِ والحيِّ الذي لا يَموتُ ونحوِ هذا، فالحَلفُ بهذا يَمينٌ بكلِّ حالٍ.

والثاني: ما يُسمَّىٰ به غيرُ اللهِ تَعالىٰ مَجازًا وإطلاقُه يَنصرِفُ إلىٰ اللهِ تَعالىٰ مِثلَ الخالِقِ والرَّازقِ والرَّبِّ والرَّحيمِ والقادِرِ والقاهِرِ والمَلكِ والجَبارِ ونحوِه، فهذا يُسمَّىٰ به غيرُ اللهِ مَجازًا بدَليلِ قولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَتَخْلُقُونَ إِفْكًا﴾ [العَنكبوت: 17] ﴿وَتَذَرُونَ أَحْسَنَ الْخَالِقِينَ ﴿١٢٥﴾﴾ [الصَّافات: 125]، وقولِه: ﴿ارْجِعْ إِلَىٰ رَبِّكَ﴾ [يُوسُف: 50] و﴿اذْكُرْنِي عِندَ رَبِّكَ﴾ [يُوسُف: 42] و﴿فَأَنسَاهُ الشَّيْطَانُ ذِكْرَ رَبِّهِ﴾ [يُوسُف: 42] وقالَ: ﴿فَارْزُقُوهُم مِّنْهُ﴾ [النِّسَاء: 8] وقالَ: ﴿بِالْمُؤْمِنِينَ رَءُوفٌ رَّحِيمٌ ﴿١٢٨﴾﴾ [التَّوبَة: 128]، فهذا إنْ نَوىٰ به اسمَ اللهِ تَعالىٰ أو أطلَقَ كانَ يَمينًا؛ لأنَّه بإطلاقِه يَتصَرفُ إليه، وإنْ نَوىٰ به غيرَ اللهِ تَعالىٰ لَم يَكنْ يَمينًا؛ لأنَّه يُستعمَلُ في غيرِه فيَنصرِفُ بالنِّيةِ إلىٰ ما نَواه، وهذا مَذهبُ الشافِعيِّ، وقالَ طَلحةُ العاقوليُّ: إذا قالَ: «والربِّ والخالِقِ والرازِقِ» كانَ يَمينًا علىٰ كلِّ حالٍ كالأولِ؛ لأنَّها لا تُستعمَلُ معَ التَّعريفِ بلامِ التَّعريفِ إلا في اسمِه تَعالىٰ فأشبَهتِ القِسمَ الأولَ.

الثالِثُ: ما يُسمَّىٰ به اللهُ تَعالىٰ وغيرُه ولا يَنصرِفُ إليه بإطلاقِه كالحيِّ والعالِمِ والمَوجودِ والمُؤمنِ والكَريمِ والشاكِرِ فهذا إنْ قُصدَ به اليَمينُ باسمِ اللهِ تَعالىٰ كانَ يَمينًا وإنْ أُطلِقَ أو قُصدَ غيرُ اللهِ تَعالىٰ لَم يَكنْ يَمينًا، فيَختلِفُ هذا القِسمُ والذي قبلَه في حالةِ الإطلاقِ؛ ففي الأولِ يَكونُ يَمينًا، وفي الثاني

لا يَكونُ يَمينًا، وقالَ القاضِي والشافِعيُّ في هذا القَسمِ لا يَكونُ يَمينًا وإنْ قُصدَ به اسمُ اللهِ تَعالىٰ؛ لأنَّ اليَمينَ إنَّما تَنعقِدُ لحُرمةِ الاسمِ فمعَ الاشتِراكِ لا تَكونُ له حُرمةٌ، والنِّيةُ المُجردةُ لا تَنعقِدُ بها اليَمينُ.

ولنا: إنْ أقسَمَ باسمِ اللهِ تَعالىٰ قاصِدًا به الحَلفَ به فكانَ يَمينًا مُكفّرةً كالقَسمِ الذي قبلَه، وقولُهم إنَّ النِّيةَ المُجرَّدةَ لا تَنعقِدُ بها اليَمينُ نَقول به وما انعقَدَ بالنِّيةِ المُجردةِ إنَّما انعقَدَ بالاسمِ المُحتمَلِ المُرادِ به اسمَ اللهِ تَعالىٰ؛ فإنَّ النِّيةَ تَصرِفُ اللَّفظَ المُحتَملَ إلىٰ أَحدِ مُحتَملاتِه فيَصيرُ كالمُصرحِ به كالكِناياتِ وغيرِها، ولهذا لو نَوىٰ بالقَسمِ الذي قبلَه غيرَ اللهِ تَعالىٰ لَم يَكنْ يَمينًا لنِيتِه.

فَصلٌ: والقَسمُ بصِفاتِ اللهِ تَعالىٰ كالقَسمِ بأَسمائِه وصِفاتِه تَنقسمُ أيضًا ثَلاثةَ أَقسامٍ...[1].

ثانيًا: الحَلِفُ بغيرِ اللهِ:

اتَّفقَ العُلماءُ علىٰ أنَّ الحَلفَ بغيرِ اللهِ تَعالىٰ أو بصِفةٍ مِن صِفاتِه مَمنوعٌ فلا يَجوزُ الحَلفُ بالآباءِ أو بالكَعبةِ أو بأيِّ شيءٍ غير اللهِ تَعالىٰ أو صِفةٍ مِن صِفاتِه، وكذا لا يَجوزُ الحَلفُ بالنَّبيِّ صَلَّاللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ عندَ الجُمهورِ كما سيَأتِي، واستَدلَّ العُلماءُ علىٰ هذا بما يلي:

ما رَواه نافعٌ عن عبدِ اللهِ بنِ عُمرَ رَضِيَاللَّهُعَنْهُمَا أنَّ رَسولَ اللهِ صَلَّاللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ أَدركَ عُمرَ بنَ الخَطابِ وهو يَسيرُ في رَكبٍ يَحلفُ بأَبيه فقالَ: «ألا إنَّ اللهَ

(1) «المغني» (9/ 394، 395).

يَنهاكمْ أنْ تَحلفوا بآبائِكم، مَن كانَ حالفًا فليَحلِفْ باللهِ أو ليَصمُتْ، قالَ عُمرُ: فواللهِ ما حَلَفتُ بها منذُ سَمعتُ النَّبيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ذاكرًا ولا آثرًا»[1].

وعن عُمرَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ قالَ: قالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**مَن كانَ حالفًا فلا يَحلِفْ إلا باللهِ وكانَت قُريشٌ تَحلِفُ بآبائِها فقالَ: لا تَحلِفوا بآبائِكم**»[2].

وعن سَعدِ بنِ عُبيدَةَ قالَ: سمِعَ ابنُ عُمرَ رَجلًا يَحلِفُ لا والكَعبةِ فقالَ له ابنُ عُمرَ: إنِّي سمِعتُ رَسولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقولُ: «**مَن حلَفَ بغيرِ اللهِ فقَد كفَرَ أو أَشرَكَ**»[3].

وقالَ ابنُ مَسعودٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: «لَأنْ أَحلفَ باللهِ كاذبًا، أَحبُّ إليَّ مِن أنْ أَحلِفَ بغيرِه صادِقًا»[4]؛ لأنَّ حَسنةَ التَّوحيدِ أَعظمُ مِن حَسنةِ الصِّدقِ، وسَيئةُ الكَذبِ أَسهلُ مِن سَيئةِ الشِّركِ[5].

(1) أخرجه البخاري (6270، 6271)، ومسلم (1646).

(2) أخرجه مسلم (1646).

(3) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: رواه أبو داود (3251)، والترمذي (1535)، وقالَ: «قالَ أَبو عِيسى: هذا حَديثٌ حَسنٌ وفُسرَ هذا الحَديثُ عندَ بعضِ أَهلِ العلمِ أنَّ قولَه: «**فقد كفَرَ أو أَشركَ**» علىٰ التَّغليظِ، والحُجةُ في ذلك حَديثُ ابنِ عُمرَ أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سمِعَ عُمرَ يَقولُ: «وأَبي وأَبي» فقالَ: «**ألَا إنَّ اللهَ يَنهاكم أنْ تَحلِفوا بآبائِكم**»، وحَديثُ أَبي هُريرةَ عن النَّبيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنَّه قالَ: مَن قالَ في حَلفِه: «واللَّاتِ والعُزىٰ فليَقلْ: لا إلهَ إلا اللهُ» قالَ أَبو عِيسىٰ: هذا مثلَ ما رُويَ عن النَّبيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنَّه قالَ: إنَّ الرِّياءَ شِركٌ وقد فسَّرَ بعضُ أَهلِ العِلمِ هذه الآيةَ ﴿فَمَن كَانَ يَرْجُوا لِقَاءَ رَبِّهِ فَلْيَعْمَلْ عَمَلًا صَالِحًا﴾ [الكهف: 110] الآيةَ، قالَ: لا يُرائِي». «سنن الترمذي» (4/ 110).

(4) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: رواه الطبراني في «المعجم الكبير» (3/ 17/ 2).

(5) «الفتاوىٰ الكبرىٰ» (4/ 621).





الحِكمةُ في النَّهيِ عن الحَلفِ بغيرِ اللهِ تَعالىٰ أنَّ الحَلفَ يَقتَضي تَعظيمَ المَحلوفِ به وحَقيقةُ العَظمةِ مُختَصةٌ باللهِ تَعالىٰ فلا يُضاهِي به غيرَه وقد جاءَ عن ابنِ عَباسٍ: لَأنَّ أَحلفَ باللهِ مائةَ مَرةٍ فآثَمُ خيرٌ مِن أنْ أَحلِفَ بغيرِه فأبَرُّ[1].

إلا أنَّ الفُقهاءَ اختَلفوا هنا في مَوضِعينِ:

المَوضعُ الأولُ: هل الحَلفُ بغيرِ اللهِ مُحرمٌ أو مَكروهٌ؟

اختَلفَ الفُقهاءُ في حُكمِ الحَلفِ بغيرِ اللهِ تَعالىٰ هل هو مُحرمٌ أو مَكروهٌ؟ **بعدَ اتِّفاقِهم جَميعًا** علىٰ أنَّه إذا حلَفَ بغيرِ اللهِ وقصَدَ به اليَمينَ ويَعتَقدُ في المَحلوفِ به مِن التَّعظيمِ ما يَعتقِدُه في اللهِ أنَّه كافِرٌ[2].

فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والحَنابلةُ في الصَّحيحِ وحُكيَ فيه الاتِّفاقُ علىٰ أنَّ الحَلفَ بغيرِ اللهِ تَعالىٰ أو باسمٍ مِن أَسمائِه أو صِفةٍ مِن صِفاتِه مَنهيٌّ عنه ومُحرَّمٌ **على الصَّحيحِ عندَهم** لا يَجوزُ الحَلفُ به.

وفي قَولٍ عندَهم أنَّه مَكروهٌ تَنزيهًا وقيلَ تَحريمًا.

قالَ الإمامُ ابنُ عبدِ البَرِّ رَحِمَهُ اللَّهُ: لا يَنبَغي لأحدٍ أنْ يَحلِفَ بغيرِ اللهِ، لا بهذه الأَقسامِ أو غيرِها، لإجماعِ العُلماءِ أنَّ مَن وجَبتْ له يَمينٌ علىٰ آخرَ في حقٍّ قبلَه، أنْ لا يَحلِفَ له إلا باللهِ، ولو حلَفَ له بالنَّجمِ والسَّماءِ والطارقِ، وقالَ: «نَويتُ ربَّ ذلك»، لَم يَكنْ عندَهم يَمينًا[3].

(1) «شرح صحيح مسلم» (11/ 104)، و«عمدة القاري» (23/ 175).
(2) «البحر الرائق» (4/ 311)، و«بدائع الصنائع» (3/ 7، 8).
(3) «التمهيد» (5/ 203).

وقالَ في موضعٍ آخرَ: أجمَعَ العُلماءُ علىٰ أنَّ اليَمينَ بغيرِ اللهِ مَكروهةٌ مَنهِيٌّ عنها، لا يَجوزُ الحَلفُ بها[1].

وقالَ أيضًا: لا يَجوزُ الحَلفُ بغيرِ اللهِ عَزَّوَجَلَّ في شيءٍ مِن الأَشياءِ ولا علىٰ حالٍ مِن الأَحوالِ، وهذا أَمرٌ مُجتَمَعٌ عليه[2].

وقالَ شيخُ الإسلامِ ابنُ تَيميةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: فأما الحَلفُ بالمَخلوقاتِ كالحَلفِ بالكَعبةِ أو قَبرِ الشَّيخِ أو بنِعمةِ السُّلطانِ أو بالسَّيفِ أو بِجاهِ أَحدٍ مِن المَخلوقِينَ، فما أَعلَمُ بينَ العُلماءِ خِلافًا أنَّ هذه اليَمينَ مَكروهةٌ مِنهيٌّ عنها وأنَّ الحَلفَ بها لا يُوجبُ حِنثًا ولا كَفارةً، وهل الحَلفُ بها مُحرمٌ أو مَكروهٌ كَراهةَ تَنزيهٍ؟ فيه قَولانِ في مَذهبِ أَحمدَ وغيرِه أَصحُّهما أنَّه مُحرمٌ[3].

وقالَ أيضًا رَحِمَهُ ٱللَّهُ: والحَلفُ بالمَخلوقاتِ حَرامٌ عندَ الجُمهورِ وهو مَذهبُ أَبي حَنيفةَ وأَحدُ القَولينِ في مَذهبِ الشافِعيِّ وأَحمدَ وقد حَكىٰ إِجماعَ الصَّحابةِ علىٰ ذلك، وقيلَ: هي مَكروهةٌ كَراهةَ تَنزيهٍ، والأَولُ أَصحُّ حتىٰ قالَ عبدُ اللهِ بنُ مَسعودٍ وعبدُ اللهِ بنُ عَباسٍ وعبدُ اللهِ بنُ عُمرَ: «لأَنْ أَحلِفَ باللهِ كاذِبًا أَحبُّ إِليَّ مِن أَنْ أَحلِفَ بغيرِ اللهِ صادِقًا» وذلك لأنَّ الحَلفَ بغيرِ اللهِ شِركٌ والشِّركُ أَعظمُ مِن الكَذبِ[4].

---

(1) «التمهيد» (13/ 367).

(2) «التمهيد» (14/ 366)، و«الفواكه الدواني» (1/ 408، 409)، و«حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (4/ 174، 175).

(3) «مجموع الفتاوىٰ» (35/ 243).

(4) «مجموع الفتاوىٰ» (1/ 204).



وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ولا يَجوزُ الحَلفُ بغيرِ اللهِ وصِفاتِه نحوَ أنْ يَحلِفَ بأبيه أو الكَعبةِ أو صَحابيٍّ أو إمامٍ، قالَ الشافِعيُّ: أَخشَىٰ أنْ يَكونَ مَعصيةً، قالَ ابنُ عبدِ البَرِّ: وهذا أَصلٌ مُجمَعٌ عليه، وقيلَ: يَجوزُ ذلك لأنَّ اللهَ تَعالىٰ أَقسَمَ بمَخلوقاتِه[1].

وأما الشافِعيةُ فقالوا: إذا حلَفَ بغيرِ اللهِ؛ بأنْ حلَفَ بأبيه، أو بالنَّبيِّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، أو بالكَعبةِ، أو بأحدٍ مِن الصَّحابةِ.. فلا يَخلو مِن ثَلاثةِ أَقسامٍ:

أحدُها: أنْ يَقصِدَ بذلك قَصدَ اليَمينِ، ولا يَعتقِدُ في المَحلوفِ به مِن التَّعظيمِ ما يَعتقِدُه باللهِ تَعالىٰ، فهذا يُكرهُ له ذلك، ولا يَكفُرُ؛ لما رَوىٰ أَبو هُريرةَ: أنَّ النَّبيَّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**لا تَحلِفوا بآبائِكم، ولا بأُمهاتِكم، ولا بالأَندادِ، ولا تَحلِفوا إلا باللهِ، ولا تَحلِفوا باللهِ إلا وأنتم صادِقونَ**»[2].

ورُوِيَ أنَّ النَّبيَّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أدركَ عُمرَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ وهو في رَكبٍ، وهو يَحلفُ بأبيه، فقالَ له النَّبيُّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إنَّ اللهَ يَنهاكم أنْ تَحلِفوا بآبائِكم، فمَن كانَ حالِفًا.. فليَحلِفْ باللهِ، أو ليَسكُتْ**». قالَ عُمرُ: فما حلَفتُ بها بعدَ ذلك ذاكِرًا ولا آثِرًا»[3].

فمَعنىٰ قولِه: (ذاكِرًا) أَذكُرُه عن غيرِي.

ومَعنىٰ قولِه: (آثرا) أيْ: حاكِيًا عن غيرِي، يُقالُ: آثرَ الحَديثَ: إذا رَواه.

ولأنَّه يُوهِمُ في الظاهِرِ التَّسويةَ بينَ المَحلوفِ به وبينَ اللهِ عَزَّ وَجَلَّ، فكُرِه.

---

(1) «المغني» (9/ 385، 386)، و«منار السبيل» (3/ 412).

(2) حَديثٌ صَحيحٌ: رواه أبو داود (3248)، والنسائي في «السنن الكبرىٰ» (4710).

(3) أخرجه البخاري (6270، 6271)، ومسلم (1646).

القِسمُ الثاني: أنْ يَحلِفَ بذلك، ويَقصِدَ قَصدَ اليَمينِ، ويَعتقِدَ في المَحلوفِ به مِن التَّعظيمِ ما يَعتقِدُه في اللهِ، فهذا يُحكَمُ بكُفرِه؛ لِما رَوىٰ ابنُ عُمرَ: أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**مَن حلَفَ بغيرِ اللهِ فقَدْ كفَرَ أو أَشرَكَ**»[1].

القِسمُ الثالثُ: أنْ يَجريَ ذلك علىٰ لِسانِه مِن غيرِ قَصدٍ إلىٰ الحَلفِ به.. فلا يُكرَه، بل يَكونُ بمَعنىٰ لَغوِ اليَمينِ، وعلىٰ هذا يُحملُ قولُ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ للأعرابيِّ الذي قالَ: واللهِ لا أَزيدُ عليها ولا أَنقُصُ، فقالَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**أَفلَحَ وأبيه إن صدَق**»[2][3].

تَأويلُ العُلماءِ للقَسمِ الذي ورَدَ في القُرآنِ بغيرِ اللهِ تَعالى وقَسمِ النَّبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بغيرِ اللهِ:

نَصَّ عامَّةُ الفُقهاءِ علىٰ أنَّ قَسمَ اللهِ عَزَّ وَجَلَّ الواردَ في القُرآنِ ببَعضِ مَخلوقاتِه أنَّه ذلك فلهم تَأويلانِ فيها:

الأَوَّلُ: أنَّ اللهَ تَعالىٰ أَقسَمَ بمَصنوعاتِه الدالَّةِ علىٰ قُدرتِه تَعظيمًا له

(1) حَديثٌ صَحيحٌ: رواه أبو داود (3251)، والترمذي (1535)، و«قالَ: قالَ أَبو عِيسى: هذا حَديثٌ حَسنٌ وفُسِرَ، هذا الحَديثَ عندَ بعضِ أَهلِ العِلمِ أنَّ قولَه: «**فقد كفَرَ أو أشرَكَ**» علىٰ التَّغليظِ، والحُجةُ في ذلك حَديثُ ابنِ عُمرَ أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سمِعَ عُمرَ يَقولُ: وأَبي وأَبي، فقالَ: أَلا إنَّ اللهَ يَنهاكُم أنْ تَحلِفوا بآبائِكم، وحَديثُ أَبي هُريرةَ عن النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنَّه قالَ: مَن قالَ في حَلفِه: واللّاتِ والعُزَّىٰ فليَقلْ: لا إلهَ إلا اللهُ. قالَ أَبو عِيسىٰ: هذا مثلُ ما رُوِيَ عن النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنَّه قالَ: إنَّ الرِّياءَ شِركٌ. وقد فسَّرَ بعضُ أَهلِ العِلمِ هذه الآيةَ ﴿فَمَن كَانَ يَرۡجُواْ لِقَآءَ رَبِّهِۦ فَلۡيَعۡمَلۡ عَمَلٗا صَٰلِحٗا﴾ [الكهف: 110] الآيةَ قالَ: لا يُرائِي». «سنن الترمذي» (4/ 110).

(2) أخرجه مسلم (11).

(3) «البيان» (10/ 493، 494)، و«الحاوي الكبير» (15/ 263).





تَعالىٰ لا لها وتَنبيهًا علىٰ شَرفِه، وللهِ تَعالىٰ أنْ يُقسِمَ بما شاءَ مِن خَلقِه ولا وَجهَ للقِياسِ علىٰ إقسامِه.

الثاني: أنَّ في إضمارِه القَسمَ بربِّ هذه المَخلوقاتِ، فقولُه تعالىٰ ﴿وَالصَّافَّاتِ﴾، ﴿وَالطُّورِ ۝١﴾، ﴿وَالسَّمَاءِ وَالطَّارِقِ ۝١﴾، ﴿وَالتِّينِ وَالزَّيْتُونِ ۝١﴾، ﴿وَالْعَادِيَاتِ﴾... أي: وربِّ الصافَّاتِ وربِّ الطورِ[1].

وأما ما ورَدَ أنَّه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**أفلَحَ وأبيه**» فللعُلماءِ فيها ثَلاثةُ تَأويلاتٍ:

أحدُهما: أنَّها كَلمةٌ تَجري علىٰ اللِّسانِ لا يَقصِدُ بها اليَمينُ.

الثاني: أنَّ هذه لَفظةٌ غيرُ مَحفوظةٍ في هذا الحَديثِ مِن حَديثِ مَن يَحتَجُّ به كما يَقولُ ابنُ عبدِ البَرِّ رَحِمَهُ اللَّهُ، وقد رَوىٰ هذا الحَديثَ مالكٌ وغيرُه عن أَبي سُهيلٍ لَم يَقولوا ذلك فيه، وقد رُويَ عن إسماعيلَ بنِ جَعفرٍ هذا الحَديثُ وفيه: «**أفلَحَ واللهِ إنْ صدَقَ**» أو «**دخَلَ الجَنةَ واللهِ إنْ صدَقَ**» وهذا أَولىٰ مِن رِوايةِ مَن رَوىٰ «وأبيه»؛ لأنَّها لَفظةٌ مُنكَرةٌ تَردُّها الآثارُ الصِّحاحُ[2].

الثالِثُ: أنَّه لو ثبَتَ فالظاهِرُ أنَّ هذا كانَ قبلَ النَّهيِّ عنِ الحَلفِ بغيرِ اللهِ تَعالىٰ؛ لأنَّ عُمرَ قد كانَ يَحلِفُ بها كما حلَفَ بها النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ثم نَهىٰ عن الحَلفِ بها ولَم يَرِدْ بعدَ النَّهيِّ إِباحةٌ[3].

---

(1) «شرح صحيح مسلم» (11/ 104)، و«عمدة القاري» (23/ 175).
(2) «التمهيد» (14/ 367).
(3) «المغني» (9/ 386)، و«شرح صحيح مسلم» (11/ 104)، و«عمدة القاري» (23/ 175).

المَوضعُ الثانِي: هل تَنعقِدُ اليَمينُ بالحَلفِ بغيرِ اللهِ تَعالى؟

اتَّفقَ فُقهاءُ المَذاهبِ الأَربعةِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ علىٰ أنَّ الإنسانَ إذا حلَفَ بغيرِ اللهِ تَعالىٰ -كما تَقدَّمَ- وحنِثَ لَم تَلزمْه الكَفارةُ؛ لأنَّها وجَبَت في الحَلفِ باللهِ تَعالىٰ؛ صِيانةً لأَسمائِه وصِفاتِه تَعالىٰ، وغيرُه لا يُساوِيه في ذلك.

ولأنَّ الحَلفَ بغيرِ اللهِ شِركٌ، وكَفارتُه: التَّوحيدُ؛ لحَديثِ: «**مَن حلَفَ باللَّاتِ والعُزَّى فليَقلْ: لا إلهَ إلا اللهُ**»(1)، ولأنَّ الحَلفَ تَعظيمُ المَحلوفِ به ولا يَستَحقُّه إلا اللهُ تَعالىٰ، وإذا لَم يَجزِ الحَلفُ بغيرِ اللهِ تَعالىٰ لا يَلزمُه به كَفارةٌ لأنَّه ليسَ بيَمينٍ ولَم يَهتكْ حُرمةً مُنعَ مِن هَتكِها علىٰ التَّأبيدِ.

قالَ الإمامُ الماوَرديُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: فإذا ثبَتَ أنَّ اليَمينَ بغيرِ اللهِ مَكروهةٌ، فهي غيرُ مُنعقِدةٍ، ولا يَلزمُ الوَفاءُ بها، ولا كَفارةَ عليه إنْ حنِثَ فيها وهو **كالمُتفَقِ عليه**(2).

وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ولا تَنعقِدُ اليَمينُ بالحَلفِ بمَخلوقٍ: كالكَعبةِ، والأَنبياءِ، وسائرِ المَخلوقاتِ، ولا تَجبُ الكَفارةُ بالحِنثِ فيها،

---

(1) أخرجه البخاري (6107)، ومسلم (1647).

(2) «الحاوي الكبير» (15/ 263)، **ويُنظر**: «الاختيار» (4/ 61، 62)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 16)، و«اللباب» (2/ 384)، و«التلقين» (1/ 248)، و«التاج والإكليل» (2/ 273، 276)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 53)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 401)، و«تحبير المختصر» (2/ 360)، و«البيان» (10/ 494، 495)، و«منار السبيل» (3/ 412، 413).



هذا ظاهِرُ كَلامِ الخِرقيِّ، وهو قولُ أكثرِ الفُقهاءِ[1].

وقالَ شيخُ الإسلامِ ابنُ تَيميةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: فأما الحَلفُ بالمَخلوقاتِ كالحَلفِ بالكَعبةِ أو قبرِ الشَّيخِ أو بنِعمةِ السُّلطانِ أو بالسَّيفِ أو بجاهِ أحدٍ مِن المَخلوقِينَ، فما أعلمُ بينَ العُلماءِ خِلافًا أنَّ هذه اليَمينَ مَكروهةٌ مَنهيٌّ عنها وأنَّ الحَلفَ بها لا يُوجبُ حِنثًا ولا كَفارةً[2].

وقالَ شيخُ الإسلامِ ابنُ تَيميةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأما الحَلفُ بغيرِ اللهِ مِن المَلائكةِ والأَنبياءِ والمَشائخِ والمُلوكِ وغيرِهم فإنَّه مَنهيٌّ عنه غيرُ مُنعقِدٍ باتِّفاقِ الأُئمةِ، ولَم يُنازِعوا إلا في الحَلفِ برَسولِ اللهِ خاصَّةً، والجُمهورُ علىٰ أنَّه لا تَنعقِدُ اليَمينُ لا به ولا بغيرِه، وقد قالَ النَّبيُّ: «**مَن كانَ حالِفًا فليَحلِفْ باللهِ أو ليَصمُتْ**»[3] وقالَ: «**مَن حلَفَ بغيرِ اللهِ فقد أَشرَكَ**»[4].

---

(1) «المغني» (9/ 405).

(2) «مجموع الفتاوىٰ» (35/ 243).

(3) أخرجه البخاري (6270، 6271)، ومسلم (1646).

(4) حَديثٌ صَحيحٌ: رواه أبو داود (3251)، والترمذي (1535)، و«قالَ: قالَ أَبو عِيسىٰ هذا حَديثٌ حَسنٌ وفُسرَ هذا الحَديثَ عندَ بعضِ أهلِ العِلمِ أنَّ قولَه: «**فقد كفَرَ أو أَشرَكَ**» علىٰ التَّغليظِ، والحُجةُ في ذلك حَديثُ ابنِ عُمرَ أنَّ النَّبيَّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سمِعَ عُمرَ يَقولُ: وأَبي وأَبي فقالَ: ألا إنَّ اللهَ يَنهاكُم أنْ تَحلِفوا بآبائِكم. وحَديثُ أَبي هُريرةَ عن النَّبيِّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنَّه قالَ: مَن قالَ في حَلفِه: واللّاتِ والعُزَّىٰ فليَقلْ: لا إلهَ إلا اللهُ. قالَ أَبو عِيسىٰ: هذا مِثلُ ما رُويَ عن النَّبيِّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنَّه قالَ: إنَّ الرِّياءَ شِركٌ، وقد فسَّرَ بعضُ أهلِ العِلمِ هذه الآيةَ ﴿فَمَن كَانَ يَرۡجُواْ لِقَآءَ رَبِّهِۦ فَلۡيَعۡمَلۡ عَمَلٗا صَٰلِحٗا﴾ [الكهف: 110] الآيةَ قالَ: لا يُرائِي». «سنن الترمذي» (4/ 110).

فمَن حلَفَ بشَيخِه أو بتُربتِه أو بحَياتِه أو بحقِّه علىٰ اللهش أو بـالمُلوكِ أو بنِعمةِ السُّلطانِ أو بالسَّيفِ أو بالكَعبةِ أو أبيه أو تُربةِ أبيه أو نحوِ ذلك كانَ مَنهيًّا عن ذلك ولَم تَنعقِدْ يَمينُه باتِّفاقِ المُسلِمينَ[1].

حُكمُ الحلفِ بالنَّبيِّ صَلَّىٰ ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ:

اختَلفَ الفُقهاءُ في حُكمِ الحلفِ بالنَّبيِّ صَلَّىٰ ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ هل يَجوزُ أم لا يَجوزُ؟ وهل تَنعقِدُ يَمينُه إذا حلَفَ بالنَّبيِّ صَلَّىٰ ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أم لا؟ وإذا حنِثَ هل تَلزمُه كَفارةٌ أم لا؟

فذهَبَ الحَنابلةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّ الحَلفَ برَسولِ اللهِ صَلَّىٰ ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ خاصةً دونَ سائرِ الأنبياءِ يَمينًا مُكفرَّةٌ. ونصَّ عليه أحمدُ في رِوايةِ أبي طالبٍ؛ لأنَّه أحدُ شطرَي الشَّهادةِ الذي يَصيرُ بهما الكافرُ مُسلمًا، فأشبهَ الحلفَ بالشَّطرِ الآخرِ وهو اسمُ اللهِ تَعالىٰ[2].

وذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابلةُ في روايةٍ رجَّحَها كَثيرٌ منهم كابنِ قُدامةَ وابنِ تَيميةَ وغيرُهم الكَثيرُ علىٰ أنَّه لا يَجوزُ الحَلفُ بالنَّبيِّ صَلَّىٰ ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وإنْ حلَفَ بالنَّبيِّ صَلَّىٰ ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وحنِثَ لَم تَلزمْه الكَفارةُ؛ لقَولِ النَّبيِّ صَلَّىٰ ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**مَن كانَ حالفًا فليَحلِفْ باللهِ أو ليَصمُتْ**»[3]، ولأنَّه حلَفَ بغيرِ اللهِ فلَم يُوجبِ الكَفارةَ

(1) «مجموع الفتاوىٰ» (11/ 506).
(2) «المغني» (9/ 405)، و«الإنصاف» (11/ 14، 15).
(3) أخرجه البخاري (6270، 6271)، ومسلم (1646).



كسائرِ الأَنبياءِ، ولأنَّه مَخلوقٌ فلم تَجبِ الكَفارةُ بالحلِفِ به كإبراهيمَ عَلَيْهِ السَّلَامُ، ولأنَّه ليسَ بمَنصوصٍ عليه ولا في مَعنىٰ المَنصوصِ.

ولأنَّ الحَلفَ تَعظيمٌ للمَحلوفِ به، ولا يَستحِقُّه إلا اللهُ تَعالىٰ، وإذا لَم يَجزِ الحَلفُ بغيرِ اللهِ تَعالىٰ لا يَلزمُه به كَفارةٌ؛ لأنَّه ليسَ بيَمينٍ، ولَم يَهتِك حُرمةً مُنعَ مِن هَتكِها علىٰ التَّأبيدِ.

وأما قولُهم أنَّه حلَفَ بما لا يَتمُّ الأَيمانُ إلا به فلزِمتْه الكَفارةُ كما لو حلَفَ باللهِ فإنَّ هذا يَنتَقضُ بمَن قالَ: وآدمَ وإبراهيمَ؛ فإنَّه لا كَفارةَ عليه وقد حلَفَ بما لا يَتمُّ الأَيمانُ إلا به[1].

قالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ اللَّهُ: ولا يَصحُّ قِياسُ اسمِ غيرِ اللهِ علىٰ اسمِه لعَدمِ الشَّبهِ وانتِفاءِ المُماثَلةِ، وكَلامُ أَحمدَ في هذا يُحمَلُ علىٰ الاستِحبابِ دونَ الإِيجابِ[2].

وقالَ الإمامُ الزَّركشيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ: وأَوردَ أَبو البَركاتِ في المَذهبِ عدمَ وُجوبِ الكَفارةِ، وظاهِرُ نَقلِه أنَّ المَسألةَ علىٰ رِوايتَينِ، وخرَجَ علىٰ رِوايةِ

---

(1) «بدائع الصنائع» (3/ 8)، و«الاختيار» (4/ 61)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 16)، و«اللباب» (2/ 384)، و«التلقين» (1/ 248)، و«أحكام القرآن» (2/ 150)، و«التاج والإكليل» (2/ 273، 276)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 53)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 401)، و«تحبير المختصر» (2/ 360)، و«البيان» (10/ 494، 495)، و«النجم الوهاج» (10/ 9)، و«مغني المحتاج» (6/ 199)، و«المغني» (9/ 405)، و«الإفصاح» (2/ 368).

(2) «المغني» (9/ 405).

وُجوبِ الكَفارةِ بجِوازِ الحَلفِ به، أما إنْ لَم يَجبْ بالحَلفِ به كَفارةٌ فحُكمُه في الحَلفِ به حُكمَ غيرِه، هل يُكرَه ذلك وهو الذي جزَمَ به أَبو الخَطابِ في «الهِداية»، وأَبو عَلي، وابنُ البنَّا، وأَوردَه أَبو مُحمدٍ مَذهبًا، أو يَحرُمُ وهو الذي أَوردَه أَبو البَركاتِ مَذهبًا، وهو ظاهِرُ الحَديثِ؟ علىٰ قَولينِ، (وعن أَحمدَ) ما يَحتَملُهما[1].

وقالَ شيخُ الإِسلامِ ابنُ تَيميةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: عن أَحمدَ في الحَلفِ بالنَّبيِّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ رِوايَتانِ:

إِحداهُما: لا يَنعقِدُ اليَمينُ به كقَولِ الجُمهورِ مالكٍ وأَبي حَنيفةَ والشافِعيِّ.

والثانِيةُ: يَنعقِدُ اليَمينُ به، واختَارَ ذلك طائِفةٌ مِن أَصحابِه كالقاضِي وأَتباعِه وابنِ المُنذرِ، وافقَ هؤلاءِ وقصَرَ أَكثَرُ هؤلاءِ النِّزاعَ في ذلك علىٰ النَّبيِّ خاصةً وعدَّىٰ ابنُ عَقيلٍ هذا الحُكمَ إلىٰ سائرِ الأَنبياءِ، وإِيجابُ الكَفارةِ بالحَلفِ بمَخلوقٍ وإنْ كانَ نَبيًّا قولٌ ضَعيفٌ في الغايةِ مُخالِفٌ للأُصولِ والنُّصوصِ[2].

الحَلفُ بالمُصحفِ أو بالقُرآنِ:

اختَلفَ الفُقهاءُ فيمن حلَفَ بالمُصحفِ أو بالقُرآنِ الكَريمِ هل يَنعقِدُ يَمينُه ويَجبُ عليه الكَفارةُ إذا حنِثَ أم لا يَنعقِدُ يَمينُه ولا تَجبُ عليه كَفارةٌ إذا حنِثَ؟

(1) «شرح الزركشي» (3/ 309).
(2) «مجموع الفتاوىٰ» (1/ 204).

فذهَبَ مُتقدِّمو الحَنفيةِ ومالكٌ في رِوايةٍ إلىٰ أنَّ مَن حلَفَ بالمُصحفِ أو القُرآنِ فإنَّه لا كَفارةَ فيهما إذا حنِثَ؛ لأنَّ القُرآنَ هو المَجموعُ المَكتوبُ في المُصحفِ بالعَربيةِ؛ لأنَّه مِن القَرءِ، وهو الجَمعُ، وأنَّه يَقتضِي الضمَّ والتَّركيبَ، وذلك مِن صِفاتِ الحادِثِ، فيَكونُ غيرَ اللهِ تَعالىٰ وغيرَ صِفاتِه؛ لأنَّ صِفاتَه قائمَةٌ بذاتِه أَزليَّةٌ كهو، حتىٰ لو حلَفَ بكَلامِ اللهِ كانَ يَمينًا؛ لأنَّ كَلامَه صِفةٌ قائمَةٌ بذاتِه لا يُوصفُ بشَيءٍ مِن اللُّغاتِ؛ لأنَّ اللُّغاتَ كلَّها مُحدَثةٌ مَخلوقةٌ، أو اصطِلاحِيةٌ علىٰ الاختِلافِ، فلا يَجوزُ أنْ تَكونَ قَديمةً، بل هي عِبارةٌ عن القَديمِ الذي هو كَلامُ اللهِ تَعالىٰ.

وأما البَراءةُ مِن ذلك فيَمينٌ، كقولِه: «إنْ فَعلتُ كذا فأنَا بَريءٌ مِن القُرآنِ أو ممَّا في المُصحفِ أو مِن صَومِ رَمضانَ أو مِن الصَّلاةِ أو مِن الحَجِّ».

وأَصلُه: أنَّ كلَّ ما يَكونُ اعتِقادُه كُفرًا ولا تُحلُّه الشَّريعةُ ففيهِ الكَفارةُ إذا حنِثَ؛ لأنَّ الكُفرَ لا تَجوزُ استِباحتُه علىٰ التَّأبيدِ لحقِّ اللهِ تَعالىٰ، فصارَ كحُرمةِ اسمِه[1].

وذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ المالِكيةُ في المَشهورِ والشافِعيةُ والحَنابلةُ ومُتأخِّرو الحَنفيةِ وقولُ عامَّةِ أهلِ العِلمِ إلىٰ أنَّ الحَلفَ بالقُرآنِ أو بآيةٍ منه أو بالمُصحفِ يَمينٌ مُنعقِدةٌ تَجبُ الكَفارةُ بالحِنثِ فيها؛ لأنَّ ابنَ الزُّبيرِ كانَ يَحلفُ علىٰ المُصحفِ، ولأنَّ الحالِفَ بالمُصحفِ إنَّما قصَدَ الحَلفَ بالمَكتوبِ فيه وهو القُرآنُ فإنَّه بينَ دَفتَي المُصحفِ بإِجماعِ المُسلِمينَ.

---

(1) «الاختيار» (4/ 61، 62)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 16)، و«اللباب» (2/ 384)، و«حاشية ابن عابدين» (3/ 713)، و«عمدة القاري» (23/ 185).

ولأنَّ القرآنَ كَلامُ اللهِ وصِفةٌ مِن صِفاتِ ذاتِه فتَنعقِدُ اليَمينُ به كما لو قالَ: «وجَلالِ اللهِ وعَظمتِه».

وهذا ما عليه كَثيرٌ مِن مُتأخِّري الحَنفيةِ، جاءَ في «الدُّر المُختار»: وأما الحَلفُ بكَلامِ اللهِ فيَدورُ معَ العُرفِ، وقالَ العَينيُّ: وعِندي أنَّ المُصحفَ يَمينٌ لا سِيما في زَمانِنا، وعندَ الثَّلاثةِ المُصحفُ والقُرآنُ وكَلامُ اللهِ يَمينٌ.

قالَ ابنُ عابِدينَ: ونُقلَ في الهِنديةِ عن المُضمراتِ، وقد قيلَ هذا في زَمانِهم، أما في زَمانِنا فيَمينٌ وبه نَأخذُ ونَأمرُ ونَعتقِدُ.

وقالَ مُحمدُ بنُ مُقاتلٍ الرَّازيُّ: إنه يَمينٌ وبه أخَذَ جُمهورُ مَشايخِنا. اهـ

فهذا مُؤيدٌ لكَونِه صِفةً تُعورِفَ الحَلفُ بها كعِزةِ اللهِ وجَلالِه.

قولُه (فيَدورُ معَ العُرفِ)؛ لأنَّ الكَلامَ صِفةٌ مُشترَكةٌ.

قولُه (وقالَ العَينيُّ إلخ): عِبارتُه وعِندي لو حلَفَ بالمُصحفِ أو وضَعَ يدَه عليه وقالَ: «وحقِّ هذا» فهو يَمينٌ ولا سِيما في هذا الزَّمانِ الذي كثُرَت فيه الأَيمانُ الفاجِرةُ ورَغبةُ العَوامِّ في الحَلفِ بالمُصحفِ. اهـ

وأَقرَّه في «النهر» وفيه نَظرٌ ظاهِرٌ؛ إذِ المُصحفُ ليسَ صِفةً للهِ تَعالىٰ حتىٰ يُعتبَرَ فيه العَرفُ وإلا لكانَ الحَلفُ بالنَّبيِّ والكَعبةِ يَمينًا لأنَّه مُتعارَفٌ، وكذا بحَياةِ رأسِك ونحوِه، ولَم يَقلْ به أحدٌ علىٰ أنَّ قولَ الحالِفِ «وحقِّ اللهِ» ليسَ بيَمينٍ كما يَأتِي تَحقيقُه، وحقُّ المُصحفِ مثلُه بالأَولَىٰ، وكذا «وحقِّ كَلامِ الله»؛ لأنَّ حقَّه تَعظيمُه والعَملُ له وذلك صِفةُ العَبدِ، نعم لو

قالَ أُقسمُ بما في هذا المُصحفِ مِن كَلامِ اللهِ تَعالىٰ يَنبَغي أنْ يَكونَ يَمينًا[1].

وقالَ الوَزيرُ ابنُ هُبيرةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: واختَلفُوا فيما إذا حلَفَ بالمُصحفِ. فقالَ مالكٌ وأحمدُ: يَنعقِدُ يَمينُه فإنْ حنِثَ فعليه كَفارةٌ وهو مَذهبُ الشافِعيِّ أيضًا.

قالَ الوَزيرُ: وقد نُقلَ في ذلك خِلافٍ لما ذكَرْناه ولكنْ هو ممَّن لا يُعتدُّ بقولِه.

قالَ الوزيرُ: قلتُ: إنَّ مَن خالَفَ في هذا فإنَّه لا يُعتدُّ بقولِه؛ لكَونِه أعلَم أنه ليسَ بقولٍ صَحيحٍ لكنْ لَم أَعلَمْ أنِّي سُبِقتُ إليه حتىٰ رَأيتُ بعدُ في كِتابِ «التمهيد» لابنِ عبدِ البَرِّ هذه المَسألةَ بعَينِها، وقد حَكىٰ فيها أَقوالَ الصَّحابةِ والتابِعينَ واختِلافَهم في قَدرِ الكَفارةِ معَ اتِّفاقِهم علىٰ إيجابِها، ثم قالَ: ولا مُخالِفَ لهذا إلا مَن لا يُعتدُّ بقولِه، وذكَرَ كَلامًا كَثيرًا علىٰ عادتِه في البَسطِ، وأشارَ إلىٰ تَوهينِ المُخالِفينَ لذلك بما هو مَسطورٌ في كِتابِه لمَن آثَرَ الوُقوفَ عليه والحَمدُ للهِ علىٰ التَّوفيقِ.

---

(1) «حاشية ابن عابدين» (3/ 713)، و«عمدة القاري» (23/ 185)، و«شرح صحيح البخاري» (6/ 119)، و«الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (4/ 278، 279)، و«تفسير القرطبي» (6/ 354)، و«التاج والإكليل» (2/ 274، 275)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 51)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 400)، و«تحبير المختصر» (2/ 358)، و«المهذب» (2/ 322)، و«روضة الطالبين» (7/ 133، 134)، و«المغني» (9/ 398، 399)، و«الكافي» (4/ 379)، و«شرح الزركشي» (3/ 310، 311)، و«المبدع» (9/ 259)، و«الإنصاف» (11/ 8)، و«كشاف القناع» (6/ 294)، و«منار السبيل» (3/ 410، 411).

واختلَفَ مالكٌ وأحمدُ في قَدرِ الكَفارةِ إذا حنِثَ وكانَ قد حلَفَ بالمُصحفِ. فقالَ مالكٌ: كَفارةٌ واحِدةٌ وهو مَذهبُ الشافِعيِّ.

وعن أحمدَ رِوايتانِ: إحداهُما: كمَذهبِ مالكٍ في إيجابِ كَفارةٍ واحِدةٍ، والأُخرَىٰ: يَلزمُه بكلِّ آيةٍ منه كَفارةٌ[1].

الحَلفُ بعَهدِ اللهِ ومِيثاقِ اللهِ:

اختَلفَ الفُقهاءُ في حُكمِ مَن حلَفَ بعَهدِ اللهِ ومِيثاقِ اللهِ هل يُعتبَرُ يَمينًا مُنعقِدةً إذا حنِثَ وجَبَ عليه كَفارةُ يَمينٍ أم ليسَت بيَمينٍ إلا إذا نَوىٰ بها اليَمينَ؟

فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والحَنابلةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّ الحَلفَ بعَهدِ اللهِ أو بمِيثاقِ اللهِ بأنْ قالَ: «عليَّ عَهدُ اللهِ» أو «علي مِيثاقُ اللهِ» يَمينٌ مُنعقِدةٌ إذا حنِثَ وجَبَ عليه كَفارةُ اليَمينِ لقولِه تَعالىٰ: ﴿وَأَوْفُوا۟ بِعَهْدِ ٱللَّهِ إِذَا عَٰهَدتُّمْ وَلَا تَنقُضُوا۟ ٱلْأَيْمَٰنَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا﴾ [النحل: 91]، فسمَّى العَهدَ يَمينًا ونَهىٰ عن نَقضِه بعدَ تَوكيدِه، والمِيثاقُ عِبارةٌ عن العَهدِ، ولأنَّ عائشةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا حلَفَت بالعَهدِ أنْ لا تُكلِّمَ ابنَ الزُّبيرِ فلمَّا كلَّمتْه أعتقَت أربَعينَ رَقبةً، وكانَت إذا ذكَرَته تَبكي وتَقولُ: واعَهداه، ولأنَّ عهدَ اللهِ يَحتمِلُ كَلامَه الذي أمَرَنا به ونَهانا كقولِه تَعالىٰ: ﴿أَلَمْ أَعْهَدْ إِلَيْكُمْ يَٰبَنِىٓ ءَادَمَ﴾ [يس: 60]، وكَلامُه قَديمٌ صِفةٌ له، ويَحتمِلُ أنَّه استِحقاقُه لِما تَعبدْنا به وقد ثبَتَ له عُرفُ الاستِعمالِ فيَجبُ أنْ يَكونَ يَمينًا بإطلاقِه كما لو قالَ: «وكَلامِ اللهِ».

(1) «الإفصاح» (2/ 367، 368).



وكذا إذا قالَ: «وعَهدِ اللهِ» أو «وميثاقِ اللهِ» عندَهم جَميعًا خِلافًا لأبي حَنيفةَ ومُحمدٍ فإنَّهما قالَا: لا يَكونُ يَمينًا؛ لأنَّ عَهدَ اللهِ هو أمرُه، قالَ اللهُ تَعالىٰ: ﴿أَلَمْ أَعْهَدْ إِلَيْكُمْ يَٰبَنِيٓ ءَادَمَ﴾ [يس: 60]، وقالَ تعالىٰ: ﴿وَلَقَدْ عَهِدْنَآ إِلَىٰٓ ءَادَمَ﴾ [طه: 115]، فصارَ كأنَّه قالَ: «وأمرِ اللهِ»[1].

وذهَبَ الشافِعيةُ (والحَنابِلةُ في روايةٍ) إلىٰ أنَّه إذا قالَ: «عليَّ عَهدُ اللهِ، ومِيثاقُه، وكَفالتُه، وأمانتُه، لا فَعلتُ كذا»، أو قالَ: «وعَهدِ اللهِ، ومِيثاقِه، وكَفالتِه، وأمانتِه، لأَفعلَنَّ كذا»، فإنْ نَوىٰ به اليَمينَ.. فهو يَمينٌ، وإنْ نَوىٰ به العِباداتِ التي أخَذَ اللهُ علينا العَهدَ بأدائِها.. لَم يَكنْ يَمينًا؛ لأنَّه يَحتمِلُ أنْ يَكونَ ما أوجبَه مِن فُروضٍ أنْ تُؤدَّىٰ إليه، ويَحتمِلُ أنْ يُريدَ به ما أخَذَه اللهُ مِن الذُّريةِ في ظُهورِ الآباءِ مِن الاعتِرافِ به في قولِه تَعالىٰ: ﴿وَإِذْ أَخَذَ رَبُّكَ مِنۢ بَنِيٓ ءَادَمَ مِن ظُهُورِهِمْ ذُرِّيَّتَهُمْ وَأَشْهَدَهُمْ عَلَىٰٓ أَنفُسِهِمْ أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ قَالُواْ بَلَىٰ﴾ [الأعراف: 172]، ويَحتمِلُ أنْ يُريدَ بها اليَمينَ، فلمَّا كانَ هنا يَحتمِلُ وُجوهًا وجَبَ أنْ يُرجعَ فيه إلىٰ نِيتِه وإرادتِه، فإنْ أرادَ يَمينًا كانَت يَمينًا.

---

(1) «مختصر اختلاف العلماء» (3/ 240)، و«بدائع الصنائع» (3/ 6)، و«الهداية» (2/ 74)، و«تبيين الحقائق» (3/ 109)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 19)، و«اللباب» (2/ 385، 386)، و«المدونة الكبرىٰ» (3/ 103)، و«التمهيد» (14/ 372)، و«الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (4/ 275، 276)، و«التاج والإكليل» (2/ 275)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 52)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 400)، و«تحبير المختصر» (2/ 358)، و«المغني» (9/ 400)، و«شرح الزركشي» (3/ 304، 305)، و«المبدع» (9/ 256)، و«الإنصاف» (11/ 5)، و«كشاف القناع» (6/ 294)، و«جواهر العقود» (2/ 265).

وإنْ أَرادَ غيرَ اليَمينِ لَم تَكنْ يَمينًا، وإنْ لَم تَكنْ له إِرادةٌ وأَطلَقَ ففيه وَجهانِ:

أَحدُهما: هو يَمينٌ؛ لأنَّ العادَةَ قد جرَت بالحَلفِ بذلك، فانصَرفَ إطلاقُها إلىٰ اليَمينِ، كقولِه: «وعَظمةِ اللهِ».

والثاني - وهو المَنصوصُ وهو الصَّحيحُ مِن المَذهبِ (وهي رِوايةٌ عندَ الحَنابِلةِ)-: أنَّه ليسَ بيَمينٍ؛ لأنَّ ظاهِرَ اللَّفظِ يَنصرِفُ إلىٰ ما وجَبَ له علىٰ خَلقِه مِن العِباداتِ، فلَم تَصرْ يَمينًا مِن غيرِ نِيةٍ، وتُخالِفُ العَظمةَ؛ فإنَّها صِفةُ ذاتِه[1].

الحَلفُ بالأَمانةِ:

نصَّ عامَّةُ الفُقهاءِ علىٰ أنَّ الحَلفَ بالأَمانةِ مَنهيٌّ عنه؛ لقولِ النَّبيِّ ﷺ: «مَن حلَفَ بالأَمانةِ فليسَ منّا»[2]. ورُوي عن زِيادِ بنِ حَديرٍ أنَّ رَجلًا حلَفَ عندَه بالأَمانةِ فجعَلَ يَبكي بُكاءً شَديدًا فقالَ له الرَّجلُ: هل كانَ هذا يُكرَه؟ قالَ: «نَعم، كانَ عُمرُ يَنهىٰ عن الحَلفِ بالأَمانةِ أَشدَّ النَّهيِ».

وهو نَهيُ تَحريمٍ علىٰ الصَّحيحِ عندَ الحَنابِلةِ، وفي قَولٍ: نَهيُ كَراهةٍ.

---

(1) «الحاوي الكبير» (15/ 279، 280)، و«المهذب» (2/ 130)، و«البيان» (10/ 501)، و«روضة الطالبين» (7/ 136، 137)، و«النجم الوهاج» (10/ 20)، و«المغني» (9/ 405)، و«شرح الزركشي» (3/ 304، 305)، و«المبدع» (9/ 256)، و«الإنصاف» (11/ 5).

(2) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: رواه أبو داود (3253).



إلا أنَّ الفُقهاءَ اختَلفوا فيما إذا حلَفَ بالأَمانةِ أو بأَمانةِ اللهِ هل يَنعقِدُ يَمينُه أم لا؟

فذهَبَ الحَنفيةُ في رِوايةِ الأَصلِ والمالِكيةُ إلىٰ أنَّها يَمينٌ مُكفَّرةٌ، وكذا عندَ الشافِعيةِ والحَنابِلةِ إذا نَوىٰ بها اليَمينَ، وإنْ لَم يَنوِ بها اليَمينَ أو أَطلَقَ فليسَت بيَمينٍ.

وعندَ أَبي يُوسفَ وأَبي جَعفرٍ الطَّحاوِيِّ مِن الحَنفيةِ ليسَت بيَمينٍ، وبَيانُ ذلك فيما يَلي.

فذهَبَ الحَنفيةُ في رِوايةِ الأَصلِ أنَّه لو قالَ: «وأَمانةِ اللهِ أنَّه يَكونُ يَمينًا».

وذكَرَ ابنُ سَماعةَ عن أَبي يُوسفَ أنَّه لا يَكونُ يَمينًا.

قالَ الكاسانِيُّ: وذكَرَ الطَّحاوِيُّ عن أَصحابِنا جَميعًا أنَّه ليسَ بيَمينٍ.

وَجهُ ما ذكَرَه الطَّحاوِيُّ أنَّ أَمانةَ اللهِ فَرائضُه التي تَعبَّدَ عِبادَه بها مِن الصَّلاةِ والصَّومِ وغيرِ ذلك، قالَ اللهُ تَعالىٰ: ﴿إِنَّا عَرَضۡنَا ٱلۡأَمَانَةَ عَلَى ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلۡأَرۡضِ وَٱلۡجِبَالِ فَأَبَيۡنَ أَن يَحۡمِلۡنَهَا وَأَشۡفَقۡنَ مِنۡهَا وَحَمَلَهَا ٱلۡإِنسَٰنُ﴾ [الأحزاب: 72] فكانَ حَلفًا بغيرِ اسمِ اللهِ عَزَّوَجَلَّ فلا يَكونُ يَمينًا.

وَجهُ ما ذكَرَه في الأَصلِ أنَّ الأَمانةَ المُضافةَ إلىٰ اللهِ تَعالىٰ عندَ القَسمِ يُرادُ بها صِفتُه، ألا تَرىٰ أنَّ الأَمينَ مِن أَسماءِ اللهِ تَعالىٰ وأنَّه اسمٌ مُشتَقٌّ مِن الأَمانةِ؟ فكانَ المُرادُ بها عندَ الإِطلاقِ خُصوصًا في مَوضعِ القَسمِ صِفةَ اللهِ[1].

(1) «بدائع الصنائع» (3/ 6)، و«مختصر اختلاف العلماء» (3/ 240).

وقالَ الإمامُ السَّرخسيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: قالَ مُحمدٌ رَحِمَهُ ٱللَّهُ في قولِه: «وأمانةِ اللهِ»: إنَّه يَمينٌ، ثم سُئلَ عن مَعناهُ فقالَ: لا أَدرِي فكأنَّه قالَ: وجَدَ العَربَ يَحلِفونَ بأَمانةِ اللهِ عادةً فجعَلَه يَمينًا وذكَرَ الطَّحاوِيُّ أنَّ قولَه: «وأَمانةِ اللهِ» لا يَكونُ يَمينًا؛ لأنَّه عِبادةٌ مِن العِباداتِ والطَّاعاتِ ولكنْ أمَرَ اللهُ تَعالىٰ بها وهي غيرُ اللهِ تَعالىٰ.

وَجهُ رِوايةِ الأَصلِ أنَّه يَتعذَّرُ الإِشارةُ إلىٰ شَيءٍ بعَينِه علىٰ الخُصوصِ أنَّه أَمانةُ اللهِ، والحَلفُ به مُتعارَفٌ وعلِمنَا أنَّهم يُريدونَ به الصِّفةَ فكأنَّه قالَ: «واللهِ الأَمينِ»(1).

وذهَبَ المالِكيةُ إلىٰ أنَّه إذا حلَفَ بأَمانةِ اللهِ بأنْ قالَ: وأَمانةِ اللهِ فإنَّها يَمينٌ مُكفَّرةٌ؛ لأنَّها صِفةٌ مِن صِفاتِ الذَّاتِ يُوصَفُ بها الأَمينُ المُؤتَمنُ لَم يَزلْ تَعالىٰ مَوصوفًا به فصارَ كقولِه: «وعَظمةِ اللهِ وقُدرتِه».

إلا أنَّهم قالوا: هذا إذا قصَدَ بها صِفةَ البارِئِ تَعالىٰ، فأمَّا إنْ أَرادَ ما جعَلَه اللهُ تَعالىٰ في عِبادِه مِن الأَمانةِ فلا، وقالَه أَشهبُ. وحينَئذٍ تَكونُ يَمينًا غيرَ مَشروعةٍ(2).

---

(1) «المبسوط» (8/ 133)، و«شرح فتح القدير» (5/ 67)، و«الاختيار» (4/ 60).

(2) «المدونة الكبرىٰ» (3/ 103)، و«شرح صحيح البخاري» (6/ 117)، و«الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (4/ 277)، و«التاج والإكليل» (2/ 275)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 52)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 400)، و«تحبير المختصر» (2/ 358).

وذهَبَ الشافِعيةُ إلىٰ أنَّه إذا قالَ: «وأمانةٍ، لا فَعلتُ كذا»، أو قالَ: «وأَمانتِه، لأَفعلَنَّ كذا»، فإنْ نَوىٰ به اليَمينَ.. فهو يَمينٌ، وإنْ لَم نَوىٰ به العِباداتِ التي أخذَ اللهُ علَينا العَهدَ بأَدائِها.. لَم يَكنْ يَمينًا؛ لقولِه تَعالىٰ: ﴿ إِنَّا عَرَضۡنَا ٱلۡأَمَانَةَ عَلَى ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلۡأَرۡضِ وَٱلۡجِبَالِ ﴾ [الأحزاب: 72] قيلَ في التَّفسيرِ: هي الأَعمالُ بالثَّوابِ.

وإنْ أُطلِقَ ففيه وَجهانِ:

أَحدُهما: هو يَمينٌ؛ لأنَّ العادةَ قد جرَت بالحَلفِ بذلك، فانصَرفَ إِطلاقُها إلىٰ اليَمينِ، كقولِه: «وعَظمةِ اللهِ».

والثاني -وهو المَنصوصُ وهو الصَّحيحُ مِن المَذهبِ-: أنَّه ليسَ بيَمينٍ؛ لأنَّ ظاهِرَ اللَّفظِ يَنصرفُ إلىٰ ما وجَبَ له علىٰ خَلقِه مِن العِباداتِ، فلَم تَصرْ يَمينًا من غيرِ نيةٍ[1].

وذهَبَ الحَنابِلةُ إلىٰ أنَّ مِن الأَيمانِ المُكفَّرةِ الحَلفِ بالأَمانةِ فإنْ أَضافَها إلىٰ اللهِ، أو نَوىٰ بها صِفةَ اللهِ تَعالىٰ فهو يَمينٌ، وإنْ قالَ: والأَمانةِ. وأَطلَقَ فرِوايتانِ الصَّحيحُ منهما لا يَكونُ يَمينًا[2].

---

(1) «الحاوي الكبير» (15/ 279، 280)، و«المهذب» (2/ 130)، و«البيان» (10/ 501)، و«روضة الطالبين» (7/ 136، 137)، و«النجم الوهاج» (10/ 20)، و«المغني» (9/ 405)، و«شرح الزركشي» (3/ 304، 305)، و«المبدع» (9/ 256)، و«الإنصاف» (11/ 5).

(2) «المغني» (9/ 405)، و«شرح الزركشي» (3/ 308)، و«الإنصاف» (11/ 6)، و«كشاف القناع» (6/ 294)، و«مطالب أولي النهىٰ» (6/ 364).

الحَلفُ بحقِّ اللهِ:

اختَلفَ الفُقهاءُ فيمن حلَفَ بحقِّ اللهِ هل هي يَمينٌ تُكفَّرُ أم ليسَت بيَمينٍ ولا كَفارةٍ فيها إنْ حنِثَ صاحبُها؟

فذهَبَ الإمامُ أَبو حَنيفةَ ومُحمدُ بنُ الحَسنِ الشَّيبانِيُّ وأَبو يُوسفَ في رِوايةٍ إلىٰ أنَّه لا كَفارةَ فيه لأنَّه ليسَ بيَمينٍ لأنَّ حقَّ اللهِ علىٰ عِبادِه الطَّاعاتُ كما فسَّرَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في قولِه لمُعاذٍ: «**أَتدرِي ما حقُّ اللهِ تَعالىٰ علىٰ عِبادِه أنْ يَعبدُوه ولا يُشرِكوا به شيئًا**»[1] والحَلفُ بعِبادةِ اللهِ وطاعَتِه لا يَكونُ يَمينًا.

ولو قالَ: والحقُّ يَكونُ يَمينًا لأنَّ الحقَّ مِن أَسماءِ اللهِ تَعالىٰ قالَ اللهُ تَعالىٰ: ﴿وَيَعْلَمُونَ أَنَّ اللَّهَ هُوَ الْحَقُّ الْمُبِينُ ﴿٢٥﴾﴾ [النور: 25] وقيلَ: إنْ نَوىٰ به اليَمينَ يَكونُ يَمينًا وإلا فلا لأنَّ اسمَ الحقِّ كما يُطلَقُ علىٰ اللهِ تَعالىٰ يُطلَقُ علىٰ غيرِه فيَقفُ علىٰ النِّيةِ[2].

وذهَبَ المالِكيةُ وأَبو يُوسفَ في رِوايةٍ والحَنابلةُ إلىٰ أنَّ مَن حلَفَ بحقِّ اللهِ بأنْ قالَ: «وحقِّ اللهِ لا أَفعلُ كذا» فهي يَمينٌ مُكفَّرةٌ تَجبُ فيها الكَفارةُ إذا حنِثَ لأنَّها يَمينٌ في عُرفِ اللُّغةِ والشَّرعِ؛ لأنَّ كلَّ أحدٍ يَعقلُ عن قَصدِ الحالِفِ بها ما يَعقِلُ مِن قولِه «وعزَّةِ اللهِ وقُدرةِ اللهِ»؛ فوجَبَ أنْ يَكونَ يَمينًا، ولأنَّ حقَّ اللهِ صِفةٌ لذاتِه؛ لأنَّ مَعناها استِحقاقُه علىٰ عِبادِه طاعتَه، وذلك

(1) أخرجه البخاري (2701).

(2) «مختصر اختلاف العلماء» (3/ 240)، و«المبسوط» (8/ 134)، و«بدائع الصنائع» (3/ 7)، و«الهداية» (2/ 73)، و«الاختيار» (4/ 62)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 17).

قَديمٌ غيرُ مُحدَثٍ؛ لأنَّه سُبحانَه وتَعالىٰ لَم يَزلْ مَوصوفًا بأنَّه مُستَحقٌّ علىٰ مَن يَخلُقه طاعَته وعِبادَته[1].

وقالَ الشافِعيةُ: إذا قالَ: «وحقِّ اللهِ لأَفعلنَّ كذا»، فإن نَوىٰ به اليَمينَ، فيَمينٌ، وإنْ نَوىٰ غيرَها مِن العِباداتِ وغيرِها، فليسَ بيَمينٍ، وإن أَطلقَ فوَجهانِ:

أَحدُهما: ليسَ بيَمينٍ.

والثاني: وهو الصَّحيحُ المَنصوصُ أنَّه يَمينٌ؛ لأنَّه غلَبَ استِعمالُه في اليَمينِ، فتَصيرُ هذه القَرينةُ صارِفةً للَّفظِ إلىٰ مَعنىٰ استِحقاقِ الإِلهيةِ والعَظمةِ.

وقالَ المُتوليُّ: ولو قالَ: «وحقُّ اللهِ» -بالرَّفعِ- ونَوىٰ اليَمينَ فيَمينٌ، وإنْ أَطلقَ، فلا، وإنْ قالَه بالنَّصبِ وأَطلقَ فوَجهانِ: والذي أَجابَ به البَغويُّ المَنعُ في النَّصبِ أَيضًا[2].

---

(1) «مختصر اختلاف العلماء» (3/ 239، 240)، و«المبسوط» (8/ 134)، و«الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (4/ 277)، و«شرح صحيح البخاري» (6/ 117)، و«التمهيد» (14/ 371، 372)، و«التاج والإكليل» (2/ 274)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 52)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 400)، و«تحبير المختصر» (2/ 357)، و«الإفصاح» (2/ 366)، و«المغني» (9/ 395، 396)، و«المبدع» (9/ 256)، و«الإنصاف» (11/ 5)، و«كشاف القناع» (6/ 293).

(2) «الأم» (7/ 61، 62)، و«الحاوي الكبير» (15/ 274، 275)، و«روضة الطالبين» (7/ 131)، و«النجم الوهاج» (10/ 15)، و«مغني المحتاج» (6/ 201، 202).

إذا قالَ: «أَسألُك بـاللهِ» أو أَقسمَ «عليك بـاللهِ» أو «واللهِ لتَفعلنَّ كذا»:

اختلَفَ الفُقهاءُ في حُكمِ مَن قالَ: «أَسألُك باللهِ أو أُقسمُ عليك باللهِ أو أَعزمُ عليك باللهِ لتَفعلنَّ كذا أو لا تَفعلُ كذا» هل يُعتبَرُ يَمينًا فيه الكَفارةُ أم لا؟

فذهَبَ الحَنفيةُ إلىٰ أنَّ مَن قالَ لغيرِه: اللهِ لتَفعلَنَّ كذا أو واللهِ لتَفعلَنَّ كذا فقالَ الآخرُ: «نَعم» فإنْ أَرادَ المُبتدِيءُ الحَلفَ وكذا المُجيبُ فهما حالِفانِ علىٰ كلٍّ منهما كَفارةٌ إن لَم يَفعلِ المُجيبُ؛ لأنَّ قولَه «نَعم» جَوابٌ وهو يَستَدعي إعادةَ ما في السُّؤالِ فكأنَّه قالَ: «نَعم واللهِ لأَفعلَنَّ كذا» وإنْ نَوىٰ المُبتدِيءُ الاستِحلافَ والمُجيبُ الحَلفَ فالمُجيبُ هو الحالِفُ وإنْ لَم يَنوِ كلٌّ منهما شَيئًا فالحالِفُ هو المُجيبُ في قولِه «اللهِ» وفي قولِه «واللهِ» -بالواوِ- فالحالِفُ هو المُبتدِيءُ وإنْ أَرادَ المُبتدِيءُ الاستِحلافَ فأَرادَ المُجيبَ أنْ لا يَكونَ عليه يَمينٌ وأنْ يَكونَ قولُه «نَعم» وعدًا بلا يَمينٍ فهو كما نَوىٰ ولا يَمينٌ علىٰ واحِدةٍ منهما ولو قالَ باللهِ فهو كقولِه «واللهِ» في جَميعِ ذلك[1].

وذهَبَ المالِكيةُ إلىٰ أنَّ مَن قالَ: «أَسألُك باللهِ لتَفعلَنَّ كذا» أو «أَعزمُ عليك باللهِ إلا ما فَعلتَ كذا» فامتَنعَ فلا شيءَ علىٰ كلِّ واحِدٍ منهما؛ لأنَّها ليسَت بيَمينٍ، أَرادَ اليَمينَ أو لَم يُردْها؛ لأنَّ هذه اللَّفظةَ لَم يَتقرَّرْ لها عُرفٌ شَرعًا ولا لُغةً، مَوضوعُها استِدعاءُ الفِعلِ علىٰ وَجهِ المَسألةِ، وذلك ليسَ

(1) «شرح فتح القدير» (5/ 80)، و«الدر المختار مع حاشية ابن عابدين» (3/ 848، 849).

مِن اليَمينِ في شيءٍ، ولأنَّ ذلك بمَثابةِ قولِه: «أَطلبُ منك وألتَمسُ ذلك» فليسَ بيَمينٍ[1].

وذهَبَ الشافِعيةُ إلى أنَّه إذا قالَ: «أسألُكَ باللهِ أو أُقسمُ عليك باللهِ لتَفعَلنَّ» أو «أَعزِمُ عليك باللهِ لتَفعلَنَّ كذا» فله فيه أربعةُ أحوالٍ:

أحدُها: أنْ يُريدَ يَمينًا لنَفسِه على فعل صاحبِه، فتكونُ يَمينًا له مُعلَّقةٌ بفِعلِ غيرِه، فإنْ فعَلَ ما قالَ برَّ الحالِفُ، وإنْ لَم يَفعلْ حنِثَ الحالِفُ، ووجَبَت الكَفارةُ على الحالِفِ دونَ المَحلوفِ عليه؛ لقولِ اللهِ تَعالى: ﴿ذَٰلِكَ كَفَّٰرَةُ أَيۡمَٰنِكُمۡ إِذَا حَلَفۡتُمۡ﴾ [المائدة: 89]، فجعَلَ الكَفارةَ على الحالِفِ دونَ المُحنثِ، وقد جاءَت السُّنةُ بما يُوافِقُ هذا. رَوى راشدُ بنُ سَعدٍ عن عائشةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قالَت: «أهدَت لنا امرَأةٌ طبقًا فيه تَمرٌ فأكلَت منه عائِشةٌ، وأبقَت تُميراتٍ، فقالَت لها المَرأةُ: أقسمتُ عليك إلا أكلتِيه، فقالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: بريها؛ فإنَّ الإثمَ على المُحنثِ»، فجعَلَ البِرَّ والحِنثَ على الحالِفِ والإثمَ على المُحنثِ.

والحالُ الثانيةُ: أنْ يُريدَ الحالِفُ بيَمينِه يَمينًا يَعقدُها على المُستَحلفِ يَلزمُه برُّها وحِنثُها، فلا يَكونُ يَمينًا للحالِفِ؛ لأنَّه لَم يَردَّها، ولا تَكونُ يَمينًا للمُستَحلفِ؛ لأنَّه لَم يَحلفْ بها، ولأنَّه لَم تَنعقِدْ يَمينُ المُكرهِ مع حَلفِه كانَت يَمينُ مَن لَم يَحلفْ أولَى أنْ لا تَنعقِدَ.

(1) «المدونة الكبرى» (3/ 104)، و«الإشراف على نكت مسائل الخلاف» (4/ 280)، رقم (1619)، و«التج والإكليل» (2/ 276)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 401)، و«تحبير المختصر» (2/ 360).

والحالُ الثالِثةُ: أنْ يُريدَ بها السُّؤالَ والطَّلبَ، ولا يَقصِدُ بها يَمينًا لنَفسِه ولا لصاحِبِه، فلا تَكونُ يَمينًا بحالٍ.

والحالُ الرابِعةُ: أنْ يُطلِقَها، ولا تَكونُ له نِيةٌ فيها بيَمينٍ ولا غيرِه، فلا تَكونُ يَمينًا، لا يَختلِفُ فيه مَذهبُ الشافِعيِّ؛ لأنَّه لَم يَقترِنْ بها عُرفُ شَرعٍ ولا عُرفُ استِعمالٍ، فخرَجَت عن حُكمِ الأَيمانِ[1].

وقالَ الحَنابِلةُ: فإن قالَ: «واللهِ ليَفعَلَنَّ فُلانٌ كذا» أو «لا يَفعلُ» أو حلَفَ علىٰ حاضِرٍ فقالَ: «واللهِ لتَفعَلَنَّ كذا» فأَحنثَه ولَم يَفعلْ فالكَفارةُ علىٰ الحالِفِ؛ لأنَّ الحالِفَ هو الحانِثُ فكانَت الكَفارةُ عليه كما لو كانَ هو الفاعِلُ لِما يُحنِثُه ولأنَّ سببَ الكَفارةِ إما اليَمينُ وإما الحِنثُ أو هما، وأيُّ ذلك قُدرَ فهو مَوجودٌ في الحالِفِ.

وإن قالَ: «أَسألُك باللهِ لتَفعلَنَّ» وأَرادَ اليَمينَ فهي كالتي قبلَها يَحنَثُ إن لَم يَفعلِ المَحلوفُ عليه والكَفارةُ علىٰ الحالِفِ، وإنْ أَرادَ الشَّفاعةَ إليه باللهِ فليسَت بيَمينٍ لعَدمِ الإقسامِ، ولا كَفارةَ علىٰ واحِدٍ منهما.

وإنْ قالَ: «باللهِ لتَفعَلنَّ» فهي يَمينٌ؛ لأنَّه أَجابَ بجَوابِ القَسمِ إلا أنْ يَنويَ ما يَصرِفُها، وإنْ قالَ: «باللهِ أَفعلُ» فليسَت يَمينًا؛ لأنَّه لَم يُجبْها بجَوابِ القَسمِ، ولذلك لا يَصلُحُ أنْ يَقولَ: «واللهِ أَفعلُ» ولا «باللهِ أَفعلُ»، وإنَّما صلَحَ ذلك في التاءِ؛ لأنَّها لا تُخصُّ بالقَسمِ فيَدلُّ علىٰ أنَّه سُؤالٌ فلا تَجبُ به كَفارةٌ.

(1) «الأم» (7/ 62)، و«الحاوي الكبير» (15/ 278، 279)، و«البيان» (10/ 511)، و«النجم الوهاج» (10/ 20).



ويُسنُّ إبرارُ القاسِمِ؛ لأنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أمَرَ بإبرارِ المُقسمِ رواه البُخاريُّ، وهذا واللهُ أعلمُ على سَبيلِ النَّدبِ لا على سَبيلِ الإيجابِ بدَليلِ أنَّ أبا بكرٍ قالَ: «أقسمتُ عليكَ يا رَسولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لتُخبِرنِّي بما أصبتُ ممَّا أخطأتُ، فقالَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لا تُقسِمْ يا أبا بَكرٍ» ولَم يُخبِرْه، ولَو وجَبَ عليه إبرارُه لأخبَرَه.

قالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ اللَّهُ: ويَحتَملُ أنْ يَجبَ عليه إبرارُه إذا لَم يَكنْ فيه ضررٌ ويَكونُ امتِناعُ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مِن إبرارِ أبي بَكرٍ لِما علِمَ مِن الضَّررِ فيه وإنْ أجابَه إلى صُورةِ ما أقسَمَ عليه دونَ مَعناهُ عندَ تعذُّرِ المَعنى فحَسنٌ فإنَّه رُويَ عن النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنَّ العَباسَ جاءَه برَجلٍ ليُبايعَه على الهِجرةِ فقالَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**لا هِجرةَ بعدَ الفَتحِ**» وقالَ العَباسُ: أقسمتُ عليك يا رَسولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لتُبايعنَّه فوضَعَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يدَه في يدِه وقالَ: أبررتُ قَسمَ عمِّي ولا هِجرةَ، وأجابَه إلى صُورةِ المُبايعةِ دونَ ما قصَدَ بيَمينِه.

ويُستَحبُّ إجابةُ مَن سأَلَ باللهِ لِما رَوى ابنُ عُمرَ قالَ: قالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**مَن استَعاذَ باللهِ فأعيذُوه، ومَن سَألَكم باللهِ فأعطُوه، ومَن استَجارَ باللهِ فأجيرُوه، ومَن أتى إليكم مَعروفًا فكافِئوه، فإنْ لَم تَجدوا فادْعوا له حتى تَعلَموا أنْ قد كافَأْتُموه**»[1].

وعن أبي ذرٍّ قالَ: قالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**ثَلاثةٌ يُحبُّهم اللهُ وثَلاثةٌ يُبغِضُهم اللهُ، أما الذينَ يُحبُّهم اللهُ: فرَجلٌ سأَلَ قومًا فسألَهم باللهِ ولَم**

(1) حَديثٌ صَحيحٌ: رواه أبو داود (1672)، والنسائي (2567).

يَسأَلْهم بقَرابةٍ بينَه وبينَهم فتَخلَّفَ رَجلٌ بأَعقابِهم فأَعطاهُ سرًّا لا يَعلمُ بعَطيتِه إلا اللهُ عَزَّوَجَلَّ، والذي أَعطاهُ وقَومٌ سارُوا لَيلتَهم حتىٰ إذا كانَ النَّومُ أَحبَّ إليهم ممَّا يَعدلُ به فوَضَعوا رُؤوسَهم فقامَ يَتملَّقُني ويَتلو آياتِي، ورَجلٌ كانَ في سَريةٍ فلَقوا العَدوَّ فهُزِموا فأَقبَلَ بصَدرِه حتىٰ يُقتلَ أو يُفتحَ له، والثَّلاثةُ الذين يُبغِضُهم اللهُ: الشَّيخُ الزانِي، والفَقيرُ المُختالُ، والغَنيُّ الظَّلومُ»[1] رَواهُما النَّسائيُّ[2].

إذا قالَ: «أنا يهوديٌّ أو نَصرانيٌّ إنْ لَم أَفعلْ هذا أو إنْ فَعلتُ كذا»:

اختَلفَ الفُقهاءُ فيمن قالَ: «إن فَعلتُ كذا فهو يَهوديٌّ أو نَصرانِيٌّ أو كافِرٌ» هل هي يَمينٌ مُكفَّرةٌ فإنْ لَم يَفعلْ وجَبَ عليه الكَفارةُ أو ليسَت بيَمينٍ ولا كَفارةَ فيها؟

فذهَبَ المالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ في روايةٍ إلىٰ أنَّ مَن حلَفَ بما يَحظرُه الشَّرعُ كقولِه: «إنْ فَعلتُ كذا وكذا فأنا بَريءٌ مِن اللهِ، أو مِن رَسولِه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أو «مِن الإسلامِ» أو «أنا كافِرٌ به، أو بَريءٌ مِن الكَعبةِ» أو خارِجٌ مِن دِينِ الإسلامِ»، أو «فأنا يَهوديٌّ، أو وَثنيٌّ أو مُستَحلٌّ للخَمرِ أو المَيتةِ» لَم تَنعقِدْ يَمينُه، ولَم تَلزمْ بالحِنثِ فيها كَفارةٌ؛ لقولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَأَقْسَمُوا بِاللَّهِ جَهْدَ أَيْمَانِهِمْ﴾ [الأنعام: 109]. فجعَلَها غايةَ الأيمانِ وأَغلظَها، فلَم تَتغلَّظِ اليَمينُ بغيرِ اللهِ، وعن أَبي هُريرةَ قالَ: قالَ رَسولُ اللهِ: «لا تَحلِفوا بآبائِكم، ولا بأُمهاتِكم، ولا بالأَندادِ، ولا تَحلِفوا إلا باللهِ، ولا تَحلِفوا باللهِ إلا

(1) حَديثٌ ضَعيفٌ: رواه الترمذي (2568)، والنسائي (1615، 2570).
(2) «المغني» (9/ 422، 423)، و«كشاف القناع» (6/ 299، 300).



وأنتم صادِقونَ»[1]. وهذا نصٌّ. ورُوِيَ عن النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنَّه قالَ: **«مَن حلَفَ بغيرِ اللهِ فكَفارتُه أنْ يَقولَ: لا إلهَ إلا اللهُ»**.

ورُوِيَ أنَّه قالَ: **«فقد أَشرَكَ»**[2].

فدلَّ علىٰ سُقوطِ الكَفارةِ في اليَمينِ بغيرِ اللهِ ولأنَّه حلَفَ بغيرِ اللهِ فوجَبَ أنْ لا تَلزَمُه كَفارةٌ كما لو قالَ: «إنْ فَعلتُ كذا فأنا زانٍ» أو «شاربُ خَمرٍ» أو «قاتلُ نَفسٍ»، ولأنَّه حلَفَ بمَخلوقٍ يَحدثُ؛ لأنَّ اعتِقادَ الكُفرِ وبَراءتَه مِن الإسلامِ مُحدثٌ، فوجَبَ أنْ لا تَلزمُه كَفارةٌ كما لو حلَفَ بالسَّماءِ والأرضِ والمَلائكةِ والأَنبياءِ؛ ولأنَّه منَعَ نَفسَه مِن فِعلٍ بأَمرٍ مَحظورٍ، فوجَبَ أنْ لا تَكونَ يَمينًا تُوجبُ التَّكفيرَ، كما لو قالَ: «إنْ كَلمتُ زَيدًا فأنا فاسِقٌ»، أو «فعَليَّ قَتلُ نفسِي أو وَلدِي».

ولأنَّ الوُجوبَ مِن الشارعِ ولَم يَردْ في هذه اليَمينِ نصٌّ ولا هي في قِياسِ المَنصوصِ فإنَّ الكَفارةَ إنَّما وجَبَت في الحَلفِ باسمِ اللهِ تَعظيمًا لاسمِه وإظهارًا لشَرفِه وعَظمتِه ولا تَتحقَّقُ التَّسويةُ[3].

(1) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: رواه أبو داود (3248)، والنسائي في «السنن الكبرىٰ» (4710).

(2) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: تقدم.

(3) «عيون المسائل» للقاضي عبد الوهاب المالكي ص(499)، و«الذخيرة» (4/ 15)، و«القوانين الفقهية» ص(106)، و«الحاوي الكبير» (15/ 263)، و«شرح صحيح مسلم» (11/ 107)، و«النجم الوهاج» (10/ 21)، و«مغني المحتاج» (6/ 206)، و«المغني» (9/ 400، 401)، و«شرح الزركشي» (3/ 305)، و«المبدع» (9/ 273، 274)، و«الإنصاف» (11/ 32)، و«منار السبيل» (3/ 420).

وذهَبَ الحَنفيةُ والحَنابِلةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّ مَن قالَ: «إِنْ فَعلتُ كذا فأنا يَهودِيٌّ أو نَصرانِيٌّ أو مَجوسِيٌّ أو كَافِرٌ أو مُشْرِكٌ» كانَ يَمينًا، حتَّىٰ إذا حنِثَ في ذلك لزِمتْه كَفارةُ يَمينٍ؛ لحَديثِ زَيدِ بنِ ثابتٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «**أنَّ النَّبيَّ** صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ **سُئلَ عن الرَّجلِ يَقولُ: هو يَهودِيٌّ، أو نَصرانِيٌّ، أو مَجوسِيٌّ، أو بَريءٌ مِن الإسلامِ في اليَمينِ يَحلفُ بها، فيَحنثُ في هذه الأشياءِ؟ فقالَ: عليه كَفارةُ يَمينٍ**»[1].

ولحَديثِ ثابتِ بنِ الضَّحاكِ مَرفوعًا: «**مَن حلَفَ علىٰ يَمينٍ بمِلةٍ غيرِ الإسلامِ كاذبًا، فهو كما قالَ**»[2].

وكذا إذا قالَ: هو بَريءٌ مِن القُرآنِ أو مِن الإسلامِ إنْ فعَلَ كذا فهو يَمينٌ، وكذا إذا قالَ: هو بَريءٌ مِن هذه القِبلةِ أو مِن الصَّلاةِ أو مِن شَهرِ رَمضانَ فهو يَمينٌ، وهذا كلُّه إذا حلَفَ علىٰ المُستقبلِ، أما إذا حلَفَ علىٰ الماضِي، مثل أنْ يَقولَ: هو يَهودِيٌّ أو نَصرانِيٌّ أو كافرٌ إنْ كانَ فعَلَ كذا وهو يَعلمُ أنَّه فعَلَه لا يَكفرُ؛ لأنَّ الكُفرَ بالاعتِقادِ، وهو لَم يَعتقِدِ الكُفرَ، وإنَّما قصَدَ أنْ يُصدَّقَ في مَقالَتِه.

وإنْ قالَ: «إنْ فَعلتُ كذا فعليه غَضبُ اللهِ أو سَخطُه أو لَعنةُ اللهِ أو عِقابُه» فليسَ بحالِفٍ.

وكذلك إنْ قالَ: «إنْ فَعلتُ كذا فأنا زانٍ أو شارِبُ خَمرٍ أو آكِلُ ربًا

(1) حَدِيثٌ ضَعِيفٌ: رواه البيهقي (19623).
(2) أخرجه البخاري (1364)، ومسلم (110).



أو مَيْتَةٍ» فليسَ بحالِفٍ؛ لأنَّها مَعصيةٌ ومُرتكبُها لا يَكونُ كافرًا، ولأنَّ المَيتةَ قد أُبيحَت عندَ الضَّرورةِ.

وأما إذا قالَ: «إنْ فَعلتُ كذا فأنَا مُستحِلٌّ للخَمرِ أو للمَيتةِ أو للرِّبَا» فإنَّه يَكونُ حالِفًا؛ لأنَّ مُعتقِدَ ذلك كافِرٌ، فهوَ كما إذا قالَ: «فأنا يَهوديٌّ»[1].

إذا قالَ: «عليَّ نَذرٌ» أو «للهِ عليَّ نَذرٌ»:

اختَلفَ الفُقهاءُ فيمن قالَ: «عليَّ نَذرٌ» أو «للهِ عليَّ نَذرٌ» هل يُعتبَرُ يَمينًا ويُكفَّرُ عنها أو لا كَفارةَ فيها؟

فذهَبَ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والحَنابِلةُ إلى أنَّ مَن قالَ: «عليَّ نَذرٌ» أو نَذرَ للهِ فهوَ يَمينٌ وعليه كَفارةُ يَمينٍ؛ لحَديثِ ابنِ عَباسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: **«مَن نذَرَ نَذرًا لَم يُسمِّه فكَفارتُه كَفارةُ يَمينٍ ومَن نذَرَ نَذرًا في مَعصيةٍ فكَفارتُه كَفارةُ يَمينٍ ومَن نذَرَ نَذرًا لا يُطيقُه فكَفارتُه كَفارةُ يَمينٍ ومَن نذَرَ نَذرًا أطَاقَه فليَفِ به»**[2].

وعن عُقبةَ بنِ عامرٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قالَ: قالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«كَفارةُ النَّذرِ إذا لَم يسمَّ كَفارة يَمينٍ»**[3].

(1) «الاختيار» (4/ 62، 63)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 20، 21)، و«اللباب» (2/ 386)، و«المغني» (9/ 400، 401)، و«الكافي» (4/ 383)، و«شرح الزركشي» (3/ 305)، و«المبدع» (9/ 273، 274)، و«الإنصاف» (11/ 32)، و«كشاف القناع» (6/ 305)، و«منار السبيل» (3/ 420).

(2) ضَعيف مرفوعًا: رواه أبو داود (3322)، وابن ماجه (2128).

(3) حَديثٌ ضَعيفٌ: رواه الترمذي (1528).

وكذا إذا قالَ: «عليَّ يَمينٌ» أو «يَمينُ اللهِ عليَّ»: فهو حالِفٌ؛ لأنَّه صرَّحَ بإِيجابِ اليَمينِ علىٰ نَفسِه، واليَمينُ لا تَكونُ إلا باللهِ تَعالىٰ[1].

وأما الشافِعيةُ فقالَ الإمامُ الشافِعيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: مَن قالَ: «عليَّ نَذرٌ» ولَم يُسمِّ شَيئًا فلا نَذرَ ولا كَفارةَ؛ لأنَّ النَّذرَ مَعناهُ مَعنىٰ «عليَّ أنَّ أبرَّ» وليسَ مَعناهُ مَعنىٰ «أنِّي أثِمتُ» ولا «حَلفتُ فلَم أفعلْ»، وإذا نَوىٰ بالنَّذرِ شَيئًا مِن طاعةِ اللهِ فهو ما نَوىٰ (قالَ الشافِعيُّ) فإنَّا نَقولُ فيمَنْ قالَ: «عليَّ نَذرٌ إنْ كلَّمتُ فُلانًا» أو «عليَّ نَذرٌ أنْ أُكلِّمَ فُلانًا» يُريدُ هِجرتَه أنَّ عليه كَفارةَ يَمينٍ وأنَّه إنْ قالَ: «عليَّ نَذرٌ أنْ أَهجُرَه» يُريدُ بذلك نَذرَ هِجرتِه نَفسِها لا يَعني قولَه: «أنْ أَهجُرَه» أو «لَم أهجُرْه» فإنَّه لا كَفارةَ عليه وليُكلِّمَه؛ لأنَّه نَذرٌ في مَعصيةٍ[2].

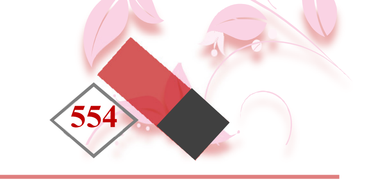
الاستِثناءُ في اليَمينِ:

أجمَعَ أَهلُ العِلمِ علىٰ صِحةِ الاستِثناءِ في اليَمينِ فمَن حلَفَ يَمينًا وقالَ: إنْ شاءَ اللهُ، مُتَّصلًا بيَمينِه فلَا حِنثَ عليه؛ لقولِه صَلَّىٱللَّهُعَلَيۡهِوَسَلَّمَ: «**مَن حلَفَ فقالَ: إنْ شاءَ اللهُ لَم يَحنَثْ**»[3].

(1) «المبسوط» (7/ 23)، و«بدائع الصنائع» (3/ 7، 8)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 19، 20)، و«اللباب» (2/ 386)، و«المدونة الكبرىٰ» (3/ 105)، و«الاستذكار» (5/ 196)، و«شرح الزرقاني» (3/ 85)، و«الكافي» (4/ 418)، و«شرح الزركشي» (3/ 350)، و«المبدع» (9/ 277)، و«كشاف القناع» (6/ 306)، و«منار السبيل» (3/ 440).

(2) «الأم» (2/ 254).

(3) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: رواه الترمذي (1532)، والنسائي (3828)، وابن ماجه (2105).



وعَن ابنِ عُمرَ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمَا مرفوعًا: «**مَن حلَفَ علىٰ يَمينٍ، فقالَ: إنْ شاءَ اللهُ فلَا حِنثَ عليه**»[1].

عن ابنِ عُمرَ قالَ: قالَ رَسولُ اللهِ صَلَّىٰٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ: «**مَن حلَفَ فاستَثنىٰ فإنْ شاءَ رجَعَ وإنْ شاءَ ترَكَ غيرَ حَنثٍ**»[2].

وسَواءٌ كانَ الاستِثناءُ مُقدَّمًا أو مُؤخَّرًا بعدَ أنْ يَكونَ مَوصولًا؛ لأنَّه لا بدَّ مِن الاتِّصالِ، أيْ: اتِّصالُ الاستِثناءِ باليَمينِ؛ لأنَّ بعدَ الفَراغِ عن اليَمينِ رُجوعٌ، ولا رَجوعَ في اليَمينِ.

وكذا إذا قالَ: «إذا شاءَ اللهُ»، أو: «إلا أنْ يَشاءَ اللهُ»، أو: «بقَضاءِ اللهِ»، أو: «بقُدرةِ اللهِ»، أو: «بما أحبَّ اللهُ»، أو: «أَرادَ اللهُ»، أو: «إنْ أَعانَني اللهُ»، أو: «بمَعونةِ اللهِ»، يُريدُ الاستِثناءَ، فهو مُستَثنٍ فيما بينَه وبينَ اللهِ.

قالَ الإمامُ التِّرمذيُّ رَحِمَهُٱللَّهُ: والعَملُ علىٰ هذا عندَ أَكثرِ أهلِ العِلمِ مِن أَصحابِ النَّبيِّ صَلَّىٰٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ وغيرِهم أنَّ الاستِثناءَ إذا كانَ مَوصولًا باليَمينِ فلا حِنثَ عليه، وهو قولُ سُفيانَ الثَّوريِّ والأوزاعِيِّ ومالكِ بنِ أنسٍ وعبدِ اللهِ بنِ المُباركِ والشافِعيِّ وأَحمدَ وإِسحاقَ[3].

وقالَ الإمامُ ابنُ حَزمٍ رَحِمَهُٱللَّهُ: واتَّفَقوا أنَّ مَن حلَفَ باسمٍ مِن أَسماءِ اللهِ عَزَّوَجَلَّ ... ثم قالَ بلِسانِه: «إن شاءَ اللهُ» أو «إلا أنْ يَشاءَ اللهُ» أو نحوَ

---

(1) **حَديثٌ صَحيحٌ:** رواه أبو داود (3261)، والنسائي (3828)، والحاكم (4/ 336)، والبيهقي (10/ 46)، وابن الجارود ص(233)، وابن حبان (10/ 182).

(2) **حَديثٌ صَحيحٌ:** رواه أبو داود (3262)، والنسائي (3793)، وأحمد (6414).

(3) «سنن الترمذي» (4/ 108).

ذلك مُتصلًا بيَمينِه ونَوىٰ في حينِ لفظِه باليَمينِ أنْ يَستثنِيَ قبلَ تَمامِ لفظِه باليَمينِ أنَّه لا كَفارةَ عليه ولا يَحنَثُ إنْ خالَفَ ما حلَفَ عليه مُتعَمدًا أو غيرَ مُتعَمدٍ[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ عبدِ البَرِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأَجمعَ العُلماءُ علىٰ أنَّ الحالِفَ إذا وصَلَ يَمينَه باللهِ بالاستِثناءِ وقالَ إنْ شاءَ اللهُ فقد ارتَفعَ الحِنثُ عليه ولا كَفارةَ عليه لو حنِثَ وأَجمَعوا أنَّ الاستِثناءَ جائِزٌ في اليَمينِ باللهِ[2].

وقالَ الإمامُ البَغويُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: والعَملُ علىٰ هذا عندَ عامَّةِ أهلِ العِلمِ أنَّ الاستِثناءَ إذا كانَ مَوصولًا باليَمينِ، فلا حِنثَ عليه، ولا فَرقَ بينَ اليَمينِ باللهِ، أو بالطَّلاقِ والعِتاقِ عندَ أَكثرِ أهلِ العِلمِ.

وقالَ مالكٌ والأَوزاعِيُّ: إذا حلَفَ بطَلاقٍ أو عِتقٍ، فالاستِثناءُ لا يُغنِي عنه شَيئًا، ويَقعُ الطَّلاقُ والعِتاقُ، وقالَ أَصحابُ مالكٍ: الاستِثناءُ إنَّما يَعملُ في يَمينٍ يَدخلُها الكَفارةُ حتىٰ قالَ مالِكٌ: إذا حلَفَ بالمَشيِ إلىٰ بيتِ اللهِ، واستَثنىٰ، فاستِثناؤُه ساقِطٌ، والحِنثُ له لازمٌ.

واختَلفَ أهلُ العِلمِ في الاستِثناءِ إذا كانَ مُنفصِلًا عن اليَمينِ، فذهَبَ أَكثرُهم إلىٰ أنَّه لا يَعملُ إلا أن يَكونَ بينَ اليَمينِ والاستِثناءِ سَكتةٌ يَسيرةٌ كسَكتةِ الرَّجلِ للتَّذكرِ، أو للعِيِّ، أو للتَّنفسِ، فإنْ طالَ الفَصلُ، أو اشتَغلَ بكَلامٍ آخرَ بينَهما، ثم استَثنىٰ، فلا يَصحُ.

(1) «مراتب الإجماع» (159).
(2) «الاستذكار» (5/ 193)، **ويُنظر:** «المدونة الكبرىٰ» (3/ 109)، و«المُوطأ» برِوايةِ مُحمدِ بنِ الحَسنِ (3/ 135)، و«الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (4/ 283، 284).





وذهَبَ بعضُهم إلىٰ أنَّ الاستِثناءَ جائِزٌ ما دامَ في المَجلسِ، رُوِيَ ذلك عن طَاووسٍ والحَسنِ، وقالَ قَتادةُ: له أنْ يَستَثنيَ ما لَم يَتكلَمْ، أو يَقمْ، وقالَ أَحمدُ: له أنْ يَستَثنيَ ما دامَ في ذلك الأَمرِ، وقالَ ابنُ عَباسٍ: له الاستِثناءُ بعدَ حينٍ، وقالَ مُجاهِدٌ: بعدَ سِنينَ، وقالَ سَعيدُ بنُ جُبيرٍ: بعدَ أَربعةِ أَشهرٍ[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ رُشدٍ الجدُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ويُسقِطُ الكَفارةَ -عمَّن حلَفَ بهذه اليَمينِ فحنِثَ فيها- الاستِثناءُ بمَشيةِ اللهِ تَعالىٰ إذا وصَلَ ذلك بآخرِ كَلامِه وقصَدَ به حلَّ يَمينِه بإجماعِ أهلِ العلمِ[2].

وقالَ الإمامُ ابنُ العَربيِّ المالكيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأَجمعَت الأمةُ علىٰ أنَّ الرَّجلَ لو قالَ لرَجلٍ آخرَ له عليه حقٌّ: «واللهِ لأُعطِيَنَّك حقَّك غدًا إنْ شاءَ اللهُ» فجاءَ الغدُ ولَم يُعطِه شَيئًا أنَّه لا حِنثَ عليه في يَمينِه ولا يَلحقُه فيه كَذبٌ، والتَّأخيرُ مَعصيةٌ مِن الغَنيِّ القادِرِ[3].

وقالَ أيضًا رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ولمَّا علِمَ اللهُ تَعالىٰ أنَّ اليَمينَ يَرتبطُ، وأنَّ الخَلقَ يَتهافَتونَ إليها سِراعًا، جعَلَ منها مَخرجًا بالاستِثناءِ.... وإنْ كانَ جَرىٰ بمَشيئةِ اللهِ تَعالىٰ، انحَلَّت عندَ كافَّةِ الفُقهاءِ[4].

وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: الحالِفُ إذا قالَ: «إنْ شاءَ اللهُ» معَ يَمينِه فهذا يُسمَّىٰ استِثناءً فإنَّ ابنَ عُمرَ رَوىٰ عن النَّبيِّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنَّه قالَ: «مَن

(1) «شرح السنة» (10/ 20).
(2) «المقدمات الممهدات» (1/ 575).
(3) «أحكام القرآن» (3/ 230).
(4) «القبس» (2/ 669).

حلَفَ فقالَ: «إنْ شاءَ اللهُ» فقد استَثنَىٰ»[1] رواه أَبو داودَ وأَجمعَ العُلماءُ علىٰ تَسميتِه استِثناءً وأنَّه مَتىٰ استَثنَىٰ في يَمينِه لَم يَحنثْ فيها والأَصلُ في ذلك قولُ النَّبيِّ صَلَّىٰ ٱللَّهُ عَلَيۡهِ وَسَلَّمَ: «مَن حلَفَ فقالَ: «إنْ شاءَ اللهُ» لَم يَحنثْ» رَواه التِّرمِذيُّ ورَوىٰ أَبو داودَ مَن «حلَفَ فاستَثنَىٰ فإنْ شاءَ رجَعَ وإنْ شاءَ ترَكَ»، ولأنَّه مَتىٰ قالَ: «لأَفعلَنَّ إنْ شاءَ اللهُ» فقد عَلمْنا أنَّه مَتىٰ شاءَ اللهُ فعَلَ ومَتىٰ لَم يَفعلْ لَم يَشأِ اللهُ ذلك فإنَّ ما شاءَ اللهُ كانَ وما لَم يَشأْ لَم يَكنْ[2].

وقالَ الإمامُ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأَجمَعوا علىٰ أنَّ الاستِثناءَ بالجُملةِ له تَأثيرٌ في حلِّ الأَيمانِ واختَلَفوا في شُروطِ الاستِثناءِ الذي يَجبُ له هذا الحُكمُ بعدَ أنْ أَجمَعوا علىٰ أنَّه إذا اجتَمعَ في الاستِثناءِ ثَلاثةُ شُروطٍ أنْ يَكونَ مُتناسِقًا معَ اليَمينِ ومَلفوظًا به ومَقصودًا مِن أَولِ اليَمينِ أنَّه لا يَنعقدُ معَه اليَمينُ، واختَلَفوا في هذه الثَّلاثةِ مَواضعَ أَعني إذا فرَّقَ الاستِثناءَ مِن اليَمينِ أو نَواه ولَم يَنطقْ به أو حدَثَت له نيةُ الاستِثناءِ بعدَ اليَمينِ وإنْ أَتىٰ به مُتناسِقًا معَ اليَمينِ[3].

شُروطُ صِحةِ الاستِثناءِ في اليَمينِ:

اشتَرطَ الفُقهاءُ عِدةَ شُروطٍ لا بدَّ مِن تَوافرِها لِصحةِ الاستِثناءِ في اليَمينِ وبَيانُها علىٰ النَّحوِ التالِي:

(1) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: رواه أبو داود (3262)، والنسائي (3793)، وأحمد (6414).
(2) «المغني» (9/ 412).
(3) «بداية المجتهد» (1/ 301).

أولًا: أنْ يَكونَ الاستِثناءُ مُتصلًا باليَمينِ:

نصَّ فُقهاءُ المَذاهبِ الأربعةِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ في المَذهبِ على أنَّه يُشترَطُ أن يَكونَ الاستِثناءُ مُتصِلًا باليَمينِ بحيثُ لا يَفصِلُ بينَهما كَلامُ أَجنبيٍّ ولا يَسكُتُ بينَهما سُكوتًا يُمكنُه الكَلامُ فيه، فأما السُّكوتُ لانقِطاعِ نفَسِه أو صَوتِه أو عيٍّ أو عارضٍ مِن عَطشِه أو شَيءٍ غيرِها فلا يَمنعُ صِحةَ الاستِثناءِ وثُبوتُ حُكمِه؛ لأنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيهِ وَسَلَّمَ قالَ: «مَن حلَفَ فاستَثنَى»(1) وهذا يَقتَضي كونَه عقيبَه ولأنَّ الاستِثناءَ مِن تَمامِ الكَلامِ فاعتُبِرَ اتِّصالُه به كالشَّرطِ وجَوابِه وخبَرِ المُبتدأِ والاستِثنَاءِ بإلا، ولأنَّ الحالِفَ إذا سكَتَ ثبَتَ حُكمُ يَمينِه وانعَقدَت مُوجبةً لحُكمِها وبعدَ ثُبوتِه لا يُمكِنُ دَفعُه ولا تَغييرُه، قالَ أَحمدُ: حَديثُ النَّبيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيهِ وَسَلَّمَ لعبدِ الرَّحمنِ بنِ سَمرةَ «**إذا حلَفتَ على يَمينٍ فرَأيتَ غيرَها خَيرًا منها فكفِّرْ عن يَمينِك**» ولَم يَقلْ «فاستَثنِ» ولَو جازَ الاستِثناءُ في كلِّ حالٍ لَم يَحنثْ حانِثٌ به.

ولأنَّ عُرفَ الناسِ في الكَلامِ المُنفصِلِ أنْ يَكونَ مُخالفًا للكَلامِ المُتصلِ، ألَا تَراه لو قالَ لعَبدِه: «أنتَ حرٌّ»، وسكَتَ، ثم قالَ بعدَ زَمانٍ: «إنْ دخَلتَ الدارَ»، عُتقَ بالكَلامِ الأولِ، ولَم يَكنْ ما ذكَرَه مِن دُخولِ الدارِ شَرطًا، ولو قالَ له: «عليَّ عَشرةُ دَراهمَ» وسكَتَ ثم قالَ بعدَ وَقتٍ: «إلا خَمسةً» لَم يَكنْ ذلك استِثناءً ولزِمَته العَشرةُ، لاستِقرارِ حُكمِ الكَلامِ بالسُّكوتِ عليه، كذلك الاستِثناءُ بمَشيئةِ اللهِ تَعالى.

(1) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: رواه أبو داود (3262)، والنسائي (3793)، وأحمد (6414).

ولأنَّه لو صحَّ الاستِثناءُ بعدَ طَويلِ الزَّمانِ لسقَطَت كَفاراتُ الأيمانِ باستِثنائِه قبلَ الحِنثِ[1].

وذهَبَ الإمامُ أحمَدَ في رِوايةٍ إلىٰ أنَّه يَجوزُ الاستِثناءُ إذا لَم يَطلِ الفَصلُ بينَهما؛ لحَديثِ ابنِ عَباسٍ أنَّ النَّبيَّ صَلَّىٰ اللهُ عَلَيهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**واللهِ لأَغزوَنَّ قُريشًا**» ثم سكَتَ ثم قالَ: «**إنْ شاءَ اللهُ**»[2] فاستَثنَىٰ النَّبيُّ صَلَّىٰ اللهُ عَلَيهِ وَسَلَّمَ بعدَ سُكوتِه ويُشتَرَطُ علىٰ هذه الرِّوايةِ أنْ لا يُطيلَ الفَصلَ بينَهما ولا يَتكلَّمُ بينَهما بكَلامٍ أجنبيٍّ.

قالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ اللهُ: وحَكىٰ ابنُ أَبي مُوسىٰ عن بعضِ أصحابِنا أنَّه قالَ: يَصحُّ الاستِثناءُ ما دامَ في المَجلسِ، وحُكيَ ذلك عن الحَسنِ وعَطاءٍ، وعن عَطاءٍ أنَّه قالَ: قَدرُ حَلبِ الناقةِ الغَروزةِ، وعن ابنِ عَباسٍ أنَّ له أنْ يَستَثنيَ بعدَ حينٍ، وهو قولُ مُجاهِدٍ، وهذا القَولُ لا يَصحُّ لِما ذكَرْناه، وتَقديرُه بمَجلسٍ أو غيرِه لا يَصلُحُ؛ لأنَّ التَّقديراتِ بابُها التَّوقيفُ فلا يُصارُ إليها بالتَّحكمِ[3].



وقالَ الإمامُ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ اللهُ: اشتِراطُ اتِّصالِه بالقَسمِ فإنْ قومًا اشتَرَطوا ذلك فيه وهو مَذهبُ مالكٍ، وقالَ الشافِعيُّ: لا بأسَ بينَهما

---

(1) «الهداية» (2/ 76)، و«الاختيار» (4/ 65)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 68، 69)، و«الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (4/ 283، 284)، و«بداية المجتهد» (1/ 302)، و«الحاوي الكبير» (15/ 282، 283)، و«البيان» (10/ 512، 513)، و«المغني» (9/ 412، 413).

(2) حَديثٌ صَحيحٌ: رواه أبو داود (3285، 3286).

(3) «المغني» (9/ 412، 413).

بالسَّكتةِ الخَفيفةِ كسَكتةِ الرَّجلِ للتَّذكرِ أو للتَّنفسِ أو لانقطاعِ الصَّوتِ.

وقالَ قومٌ مِن التابِعينَ: يَجوزُ للحالِفِ الاستِثناءُ ما لَم يَقمْ مِن مَجلسِه وكانَ ابنُ عَباسٍ يَرىٰ أنَّه لـه الاستِثناءُ أبدًا علىٰ ما ذُكرَ منه متىٰ ما ذكَرَ، وإنَّما اتَّفقَ الجَميعُ علىٰ أنَّ استِثناءَ مَشيئةِ اللهِ في الأمرِ المَحلوفِ علىٰ فِعلِه إنْ كانَ فِعلًا أو علىٰ تَركِه إنْ كانَ تَركًا رافعٌ لليَمينِ؛ لأنَّ الاستِثناءَ هو رَفعٌ للُزومِ اليَمينِ.

قالَ أَبو بكرِ بنُ المُنذِرِ: ثبَتَ أنَّ رَسولَ اللهِ صَلَّىٰ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**مَن حلَفَ فقالَ: «إنْ شاءَ اللهُ» لَم يحَنثْ**».

وإنَّما اختلَفوا هل يُؤثرُ في اليَمينِ إذا لَم تُوصلْ بها أو لا؟ يُؤثرُ لاختِلافِهم هل الاستِثناءُ حالٌّ للانعِقادِ أو هو مَانعٌ له؟ فإذا قُلنَا: إنَّه مانعٌ للانعِقادِ لا حالٌّ له اشترُطَ أنْ يَكونَ مُتصِلًا باليَمينِ، وإذا قُلنَا: إنَّه حالٌّ لَم يَلزمْ فيه ذلك.

والذينَ اتَّفَقوا علىٰ أنَّه حالٌّ اختَلَفوا هي هو حالٌّ بالقُربِ أو بالبُعدِ علىٰ ما حَكيْنا، وقد احتجَّ مَن رَأىٰ أنَّه حالٌّ بالقُربِ بما رَواه سَعدٌ عن سماكِ بنِ حَربٍ عن عِكرمةَ قالَ: قالَ رَسولُ اللهِ صَلَّىٰ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**واللهِ لأغزوَنَّ قُريشًا**» قالَها ثَلاثَ مَراتٍ ثم سكَتَ ثم قالَ: «**إنْ شاءَ اللهُ**» فدلَّ هذا أنَّ الاستِثناءَ حالٌّ لليَمينِ لا مانعَ لها مِن الانعِقادِ.

قالوا: ومِن الدَّليلِ علىٰ أنَّه حالٌّ بالقُربِ أنَّه لو كانَ حالًّا بالبُعدِ علىٰ ما رَواه ابنُ عَباسٍ لكانَ الاستِثناءُ يُغنِي عن الكَفارةِ والذي قالُوه بيِّنٌ[1].

(1) «بداية المجتهد» (1/ 302).

وقالَ الإمامُ ابنُ القَيِّمِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وقالَ الجَوزجانِيُّ في مُترجمِه: حدَّثَني صَفوانُ ثَنا عُمرُ قالَ: سُئِلَ الأَوزاعيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ عَن رَجلٍ حلَفَ: «واللهِ لأَفعَلنَّ كذا وكذا» ثمَّ سكَتَ ساعَةً لا يَتكلَّمُ ولا يُحدِّثُ نَفسَه بالاستِثناءِ، فيَقولُ لهُ إنسانٌ إلَىٰ جانِبه: «قُل: إنْ شاءَ اللهُ» فقالَ: «إنْ شاءَ اللهُ»، أَيُكفِّرُ عَن يَمينِه؟ فقالَ: أَرَاهُ قدِ استَثنَىٰ.

وبهذا الإسنادِ عن الأَوزاعِيِّ أنَّه سُئِلَ عَن رَجلٍ وصَلَه قَريبُه بدَراهمَ فقالَ: «واللهِ لا آخذُها» فقالَ قَريبُه: «واللهِ لَتأخُذنَّها»، فلمَّا سمِعَه قالَ: «واللهِ لتأْخُذنَّها» استَثنَىٰ في نَفسِه فقالَ: «إنْ شاءَ اللهُ»، وليسَ بينَ قَولِه: «واللهِ لا آخُذُها» وبينَ قَولِه: «إنْ شاءَ اللهُ» كَلامٌ إلَّا انتِظارُه ما يَقولُ قَريبُه، أَيُكفِّرُ عَن يَمينِه إنْ هوَ أخَذَها؟ فقالَ: لَم يَحنَثْ؛ لأنَّه قدِ استَثنَىٰ.

ولا رَيبَ أنَّ هذا أَفقهُ وأَصحُّ مِن قَولِ مَن اشتَرطَ نيَّتَه معَ الشُّروعِ في اليَمينِ، فإنَّ هذا القَولَ مُوافِقٌ للسُّنةِ الصَّحيحةِ فِعلًا عن النَّبيِّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وحِكايةً عَن أَخيه سُليمانَ أنَّه لَو قالَ: «إنْ شاءَ اللهُ بعدَما حلَفَ وذكَّرَه المَلَكُ كانَ نافِعًا له»، ومُوافقًا للقِياسِ ومَصالحِ العِبادِ، ومُقتَضىٰ الحَنيفيَّةِ السَمحةِ، ولو اعتُبِرَ ما ذُكرَ مِن اشتِراطِ النِّيةِ في أوَّلِ الكِلامِ والاتِّصالِ الشَّديدِ لزالَت رُخصةُ الاستِثناءِ وقلَّ مَن انتَفعَ بها، إلَّا مَن قَد درَسَ علَىٰ هذَا القَولِ وجعَلَه منه علىٰ بالٍ.

وقَد ضَيَّقَ بعضُ المالِكيةِ في ذلك فقالَ: لا يَكونُ الاستِثناءُ نافِعًا إلَّا وقَد أَرادَه صاحِبُه قبلَ أنْ يُتمِّمَ اليَمينَ، كمَا قالَ بعضُ الشافِعيةِ وقالَ ابنُ الموَّازِ: شَرطُ نَفعِه أنْ يَكونَ مُقارِنًا ولَو لآخِرِ حَرفٍ مِن حُروفِ اليَمينِ، ولَم يَشترِطْ





مالِكٌ شَيئًا مِن ذَلكَ، بَل قالَ في مُوطَّئِه: وهذا لَفظُ رِوايتِه قالَ عبدُ اللهِ بنُ يُوسفَ: أحسَنُ ما سَمعتُ في الثُّنيَا في اليَمينِ أنَّها لصاحِبِها ما لَم يَقطَعْ كَلامَه، ومَا كانَ نَسقًا يَتبعُ بعضُه بعضًا قبلَ أنْ يَسكُتَ، فإذَا سكَتَ وقطَعَ كَلامَه فَلا ثُنيَا له. انتهىٰ.

ولَم أرَ عن أَحدٍ مِن الأئمةِ قطُّ اشتِراطَ النِّيةِ معَ الشُّروعِ ولا قبلَ الفَراغِ، وإنَّما هذا مِن تَصرُّفِ الأَتباعِ[1].

الشرطُ الثاني: أنْ يَكونَ مَلفُوظًا بلِسانِه لا بقَلبِه:

اتَّفقَ فُقهاءُ المَذاهبِ الأربعَةِ علىٰ أنَّه يَشترَطُ أنْ يَستَثنيَ بلِسانِه ولا يَنفعُه الاستِثناءُ بالقَلبِ، **قالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** في قَولِ عامَّةِ أهلِ العِلمِ منهم الحَسنُ والنَّخعيُّ ومالكٌ والثَّوريُّ والأَوزاعِيُّ واللَّيثُ والشافِعيُّ وإسحاقُ وأَبو ثَورٍ وأَبو حَنيفةَ وابنُ المُنذِرِ ولا نَعلَمُ لهم مُخالفًا؛ لأنَّ النَّبيَّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**مَن حلَفَ فقالَ إنْ شاءَ اللهُ**» والقَولُ هو النُّطقُ، ولأنَّ اليَمينَ لا تَنعقِدُ بالنِّيةِ فكذلك الاستِثناءُ وقد رُويَ عن أَحمدَ إنْ كانَ مَظلومًا فاستَثنَىٰ في نَفسِه: رَجوتُ أنْ يَجوزَ إذا خافَ علىٰ نَفسِه فهذا في حقِّ الخائفِ؛ لأنَّ يَمينَه غيرُ مُنعقِدةٍ أو لأنَّه بمَنزلةِ المُتأولِ وأما في حقِّ غيرِه فلا[2].

وقالَ الإمامُ النَّوويُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وقَولُه صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**لَو قالَ: «إنْ شاءَ اللهُ» لَم يَحنَثْ**» فيهِ إشارةٌ إلَىٰ أنَّ الاستِثناءَ يَكونُ بالقَولِ ولا تَكفِي فيهِ النيَّةُ، وبهَذا

(1) «إعلام الموقعين» (4/ 79، 80).
(2) «المغني» (9/ 413).

قالَ الشَّافعيُّ وأبُو حَنيفةَ ومالِكٌ وأَحمدُ والعُلماءُ كافَّةً، إلَّا ما حُكيَ عَن بعضِ المالِكيةِ أنَّ قِياسَ قَولِ مالِكٍ صحَّةُ الاستِثناءِ بالنِّيةِ مِن غيرِ لَفظٍ[1].

وقالَ القاضِي عبدُ الوَهابِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: لا يَكونُ الاستِثناءُ إلَّا نُطقًا، فإنْ نَواهُ أو عقَدَه مِن غيرِ نُطقٍ لَم يَنفعْه، والأصلُ فيهِ قولُه صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**مَن حلَفَ فقالَ**: «إنْ شاءَ اللهُ» **رجَعَ غيرَ حانِثٍ**»، وذلكَ يُفيدُ النُّطقَ؛ لأنَّه رَفعٌ لحُكمِ اليَمينِ كالكَفارةِ، ولَو نَوىٰ أنَّ عبدَه حرٌّ عن الكَفارةِ لَم يُجزْ إلَّا أنْ يَتلفَّظَ به[2].

وقالَ الإمامُ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأما اشتِراطُ النُّطقِ باللِّسانِ فإنَّه اختُلفَ فيه فقيلَ: لا بدَّ فيه مِن اشتِراطِ اللَّفظِ أيَّ لَفظٍ كانَ مِن أَلفاظِ الاستِثناءِ، وسَواءٌ كانَ بأَلفاظِ الاستِثناءِ أو بتَخصيصِ العُمومِ أو بتَقييدِ المُطلَقِ هذا هو المُشهورُ.

وقيلَ: إنَّما يَنفعُ الاستِثناءُ بالنِّيةِ بغيرِ لَفظٍ في حَرفٍ إلا فَقط أيْ بما يَدلُّ عليه لَفظٌ إلا وليسَ يَنفعُ ذلك فيما سِواهُ مِن الحُروفِ، وهذه التَّفرقةُ ضَعيفةٌ.

والسَّببُ في هذا الاختِلافِ هو هل تَلزمُ العُقودُ اللَّازمةُ بالنِّيةِ فقط دونَ اللَّفظِ أو باللَّفظِ والنِّيةِ معًا مثلَ الطَّلاقِ والعِتقِ واليَمينِ وغيرِ ذلك[3].



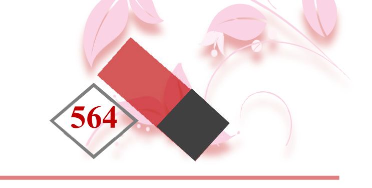
الشرطُ الثالِثُ: أنْ يُقصدَ الاستِثناءُ قبلَ الفَراغِ مِن اليَمينِ:

اختَلفَ الفُقهاءُ في الحالِفِ إذا حلَفَ ثم بعدَ فَراغِه مِن اليَمينِ استَثنَىٰ

(1) «شرح صحيح مسلم» (11/ 119، 120).

(2) «المعونة» (1/ 419)، **وينظر**: «بداية المجتهد» (1/ 302)، و«التاج والإكليل» (2/ 2825)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 55)، و(4/ 53، 54)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 404)، و(3/ 283)، و«تحبير المختصر» (2/ 464).

(3) «بداية المجتهد» (302).



ولَم يَكنْ نَوىٰ الاستِثناءَ ولَم يَقصدْه هل يَصحُّ منه الاستِثناءُ عندَ عَدمِ القَصدِ أم يَصحُّ منه وإنْ لَم يَقصدْ؟

نَصَّ الشافِعيةُ في الأصَحِّ والحَنابِلةُ في المَذهبِ وبعضُ المالِكيةِ علىٰ أنَّه يُشترَطُ أنْ يَنوِيَ الاستِثناءَ قبلَ تَمامِ المُستَثنَىٰ منه، أيْ قبلَ فراغِه مِن اليَمينِ، فإنْ قالَ: «أنتِ طالِقٌ ثَلاثًا إلَّا واحِدَةً» لا يُعتَدُّ بالاستِثناءِ إلَّا إنْ نَواه قبلَ تَمامِ قولِه: «أنتِ طالِقٌ ثَلاثًا»؛ لأنَّ اليَمينَ إنَّما تُعتبَرُ بتَمامِها، وهَذا صادِقٌ بأنْ يَنوِيَه أوَّلَها أو آخِرَها أو ما بينَهما فَلا يُشترَطُ في أوَّلِه ولا يَكفِي بعدَ الفَراغِ[1].

وقالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: واشترَطَ القاضِي أنْ يَقصِدَ الاستِثناءَ فلو أَرادَ الجَزمَ فسبَقَ لِسانُه إلىٰ الاستِثناءِ مِن غيرِ قَصدٍ أو كانَت عادتُه جارِيةً بالاستِثناءِ فجَرىٰ لِسانُه علىٰ العادةِ مِن غيرِ قصٍّ لَم يَصحَّ؛ لأنَّ اليَمينَ لما لَم يَنعقِدْ مِن غيرِ قَصدٍ فكذلك الاستِثناءُ، وهذا مَذهبُ الشافِعيِّ، وذكَرَ بعضُهم أنَّه لا يَصحُّ الاستِثناءُ حتىٰ يَقصدَه معَ ابتِداءِ يَمينِه فلو حلَفَ غيرَ قاصِدٍ للاستِثناءِ ثم عرَضَ له بعدَ فَراغِه مِن اليَمينِ فاستَثنَىٰ لَم يَنفعْه ولا يَصحُّ؛ لأنَّ هذا يُخالِفُ عُمومَ الخبَرِ؛ فإنَّه قالَ: «مَن حلَفَ فقالَ: «إنْ شاءَ اللهُ» لَم يَحنَثْ»، ولأنَّ لَفظَ الاستِثناءِ يَكونُ عقيبَ يَمينِه فكذلك نِيتُه[2].

---

(1) «البيان» (10/ 131، 132، 513)، و«النجم الوهاج» (7/ 531)، و«مغني المحتاج» (4/ 487)، و«تحفة المحتاج» (9/ 433، 434)، و«الديباج» (3/ 433)، و«شرح الزركشي» (3/ 315)، و«الفروع» (6/ 309)، و«الإنصاف» (11/ 27)، و«كشاف القناع» (5/ 311)، و«الروض المربع» (2/ 383)، و«مطالب أولي النهىٰ» (5/ 375).

(2) «المغني» (9/ 413، 414)، و«الكافي» (4/ 375، 376).



وذهَبَ المالِكيةُ في المَذهبِ والشافِعيةُ في مُقابلِ الأصَحِّ وبعضُ الحَنابِلةِ كشَيخِ الإسلامِ ابنِ تَيميةَ وابنِ القَيمِ إلىٰ أنَّه تَصحُّ نيَّتُه بعدَ فَراغِه مِن كَلامِه، قالَ المَوَّاقُ: وهوَ الأصَحُّ؛ لأنَّ لَفظَ الاستِثناءِ لمَّا لَم يُشترَطْ تَقديمُه علىٰ آخِرِ حَرفٍ مِن حُروفِ اليَمينِ لَم يُشترَطْ ذلكَ في النِّيةِ؛ لأنَّ مُجرَّدَ النِّيةِ لا تُؤثِّرُ، ولَو أثَّرَ مُجرَّدُ النِّيةِ في حلِّ اليَمينِ لاستَغنَىٰ عَن لَفظِه، وهَذا باطِلٌ باتِّفاقٍ[1].

قالَ القاضِي عبدُ الوَهابِ رَحِمَهُ اللَّهُ: ليسَ مِن شَرطِه أنْ يُنويَ معَ عَقدِ اليَمينِ؛ لأنَّ ذلكَ يُوجِبُ أنْ لا تَحلَّ يَمينٌ ابتُدئَ عَقدُها دونَ نيَّتِه، وذلكَ باطِلٌ، فإذَا ابتَدأَ غيرَ ناوٍ ثمَّ نَوىٰ قبلَ فَراغِه مِن اليَمينِ جازَ، وإنْ فرَغَ مِن التَّلفُّظِ بها ثمَّ أتَىٰ بهِ مُتَّصلًا غيرَ مُتراخٍ علَىٰ الحدِّ الَّذي يَأتِي مِن غيرِ فَصلٍ صحَّ عندَ مالِكٍ، وعندَ ابنِ الموَّازِ لا يَصحُّ، فوَجهُ قولِ مالِكٍ عُمومُ الخبَرِ، واعتِبارًا بمَا لَو نَواهُ بعدَ الفَراغِ بعلَّةِ الاتِّصالِ معَ النِّيةِ، ووَجهُ قَولِ ابنِ الموَّازِ أنَّ اليَمينَ فرَغَ مِنها عارِيةً مِن الاستِثناءِ، فوُرودُه بعدَها لا يُؤثِّرُ كالتَّراخِي، والأوَّلُ أصَحُّ[2].

وسُئلَ شَيخُ الإسلامِ رَحِمَهُ اللَّهُ عَن رَجلٍ حلَفَ بالطَّلاقِ ثمَّ استَثنَىٰ هُنَيهةً بقَدرِ ما يُمكِنُ فيهِ الكَلامُ.

---

(1) «التاج والإكليل» (2/ 282)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 55)، و(4/ 53، 54)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 404)، و(3/ 283)، و«تحبير المختصر» (2/ 464).

(2) «المعونة» (1/ 420).



فأجَابَ: لا يَقعُ فيهِ الطَّلاقُ ولا كَفارةَ عَليهِ والحَالُ هذه، ولَو قِيلَ له: «قُل: إنْ شاءَ اللهُ» يَنفعُه ذلك أيضًا ولَو لَم يَخطُرْ لهُ الاستِثناءُ إلَّا لمَّا قيلَ له، واللهُ أَعلَمُ[1].

وقالَ أيضًا: وللعُلماءِ في الاستِثناءِ النَّافعِ قَولانِ: أحدُهما: لا يَنفعُه حتَّىٰ يَنويَه قبلَ فَراغِ المُستَثنَىٰ مِنهُ، وهوَ قَولُ الشَّافعيِّ والقاضِي أبي يَعلَىٰ ومَن تبِعَه، والثاني: يَنفعُه وإنْ لَم يُرِدْه إلَّا بعدَ الفَراغِ، حتَّىٰ لَو قالَ لهُ بعضُ الحاضِرينَ: «قُل: إنْ شاءَ اللهُ» نفعَه، وهَذا هوَ مَذهبُ أَحمدَ الَّذي يَدلُّ عَليهِ كَلامُه، وعَليهِ مُتقدِّمُو أَصحابِه، واختِيارُ أبي مُحمَّدٍ وغيرِه، وهوَ مَذهبُ مالكٍ، وهو الصَّوابُ، ولا يُعتبَرُ قَصدُ الاستِثناءِ، فلَو سبَقَ علَىٰ لِسانِه عادَةً أو أَتىٰ به تبَرُّكًا رفَعَ حُكمَ اليَمينِ، وكَذا قَولُه: «إنْ أَرادَ اللهُ» وقصَدَ بالإِرادةِ مَشيئَتَه لا مَحبَّتَه وأَمرَه، ومَن شَكَّ في الاستِثناءِ وكانَ مِن عادَتِه الاستِثناءُ فهوَ كمَا لَو عَلِمَ أنَّه استَثنَىٰ[2].

وقالَ الإمامُ ابنُ القَيمِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وقالَ الجَوزجانِيُّ في مُترجمِه: حدَّثَني صَفوانُ ثَنا عُمرُ قالَ: سُئلَ الأَوزاعِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ عَن رَجلٍ حلَفَ: «واللهِ لأَفعلَنَّ كذا وكذا» ثمَّ سكَتَ ساعَةً لا يَتكلَّمُ ولَا يُحدِّثُ نَفسَه بالاستِثناءِ، فيَقولُ لهُ إنسانٌ إلَىٰ جَانِبِه: «قُل: إنْ شاءَ اللهُ» فقالَ: «إنْ شاءَ اللهُ»، أَيُكفِّرُ عَن يَمينِه؟ فقالَ: أَراهُ قدِ استَثنَىٰ.

---

(1) «مجموع الفتاوىٰ» (33/ 238).

(2) «الفتاوىٰ الكبرىٰ» (4/ 578).

وبهَذَا الإسنَادِ عن الأَوزاعِيِّ أنَّه سُئِلَ عَن رَجلٍ وصَلَهُ قَريبُهُ بدِراهِمٍ فقالَ: «واللهِ لا آخُذُها» فقالَ قَريبُهُ: «واللهِ لَتأْخُذَنَّها»، فلمَّا سَمِعَه قالَ «واللهِ لَتأْخُذَنَّها» استَثنَىٰ فِي نفْسِه فقالَ: «إنْ شاءَ اللهُ»، وليسَ بيْنَ قَولِه: «واللهِ لا آخُذُها» وبيْنَ قَولِه: «إنْ شاءَ اللهُ» كَلامٌ إلَّا انتِظارُه ما يَقول قَريبُهُ، أيُكفِّرُ عَن يَمينِهِ إنْ هوَ أخَذَها؟ فقالَ: لَم يَحنَثْ؛ لأنَّه قَدِ استَثنَىٰ.

ولَا رَيبَ أنَّ هذا أَفقهُ وأَصحُّ مِن قولِ مَن اشترَطَ نِيَّتَه معَ الشُّروعِ في اليَمينِ، فإنَّ هَذا القَولَ مُوافِقٌ للسُّنةِ الصَّحيحَةِ فِعلًا عنِ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وحِكايةً عَن أَخيهِ سُليمانَ أنَّه لَو قالَ: «إنْ شاءَ اللهُ بعدَ ما حلَفَ وذكَّرَه الملَكُ كانَ نافِعًا لهُ»، ومُوافِقًا للقِياسِ ومَصالِحِ العِبادِ، ومُقتضَىٰ الحَنيفيةِ السَمحةِ، ولو اعتُبِرَ ما ذُكرَ مِن اشتِراطِ النِّيةِ في أوَّلِ الكلامِ والاتِّصالِ الشَّديدِ لزالَتْ رُخصَةُ الاستِثناءِ وقلَّ مَن انتَفعَ بها، إلَّا مَن قَد درَسَ عَلىٰ هذَا القَولِ وجعَلَه منه علىٰ بالٍ.

وقَد ضيَّقَ بعضُ المالِكيةِ في ذلك فقالَ: لا يَكونُ الاستِثناءُ نافِعًا إلَّا وقَد أَرادَه صاحِبُه قبلَ أنْ يُتمِّمَ اليَمينَ، كمَا قالَ بعضُ الشافِعيةُ وقالَ ابنُ الموَّازِ: شَرطُ نَفعِه أنْ يَكونَ مُقارنًا ولَو لآخِرِ حَرفٍ مِن حُروفِ اليَمينِ، ولَم يَشترِطْ مالِكٌ شَيئًا مِن ذلك، بَل قالَ في مُوطَّئِه: وهذا لَفظُ رِوايتِه قالَ عبدُ اللهِ بنُ يُوسفَ: أحسَنُ ما سمِعتُ في الثُّنيَا في اليَمينِ أنَّها لصاحِبِها ما لَم يَقطَعْ كَلامَه، ومَا كانَ نَسقًا يَتبَعُ بعضُه بعضًا قبلَ أنْ يَسكُتَ، فإذَا سكَتَ وقطَعَ كَلامَه فَلا ثُنيَا له. انتهىٰ.



ولَم أرَ عن أحدٍ مِن الأئمةِ قطُّ اشتِراطَ النِّيةِ معَ الشُّروعِ ولا قبلَ الفَراغِ، وإنَّما هذا مِن تَصرُّفِ الأتباعِ[1].

وقالَ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ اللَّهُ: هل تَنفعُ النِّيةُ الحادِثةُ في الاستِثناءِ بعدَ انقِضاءِ اليَمينِ؟ فقيل أيضًا في المَذهبِ إنَّها تَنفعُ إذا حدَثَت مُتصِلةً باليَمينِ، وقيلَ: بل إذا حدَثَت قبلَ أنْ يَتمَّ النُّطقُ باليَمينِ، وقيل بلْ استِثناءٌ علىٰ ضَربينِ؛ استِثناءٌ مِن عددٍ، واستِثناءٌ مِن عُمومٍ بتَخصيصٍ أو مِن مُطلقٍ بتَقييدٍ فالاستِثناءُ مِن العددِ لا يَنفعُ فيه إلا حُدوثُ النِّيةِ قبلَ النُّطقِ باليَمينِ، والاستِثناءِ مِن العُمومِ يَنفعُ فيه حُدوثُ النِّيةِ بعدَ اليَمينِ إذا وصَلَ الاستِثناءُ نطقًا باليَمينِ.

وسببُ اختِلافِهم هل الاستِثناءُ مانعٌ للعَقدِ أو حالٌّ له؟ فإنْ قُلنا إنَّه مانعٌ فلا بدَّ مِن اشتِراطِ حُدوثِ النِّيةِ في أولِ اليَمينِ، وإنْ قُلنا إنَّه حالٌّ لَم يَلزمْ ذلكَ، وقد أنكرَ عبدُ الوَهابِ أنْ يُشترَطَ حُدوثُ النِّيةِ في أولِ اليَمينِ للاتِّفاقِ، وزعَمَ علىٰ أنَّ الاستِثناءَ حالٌّ لليَمينِ كالكَفارةِ سَواءٌ[2].

الشَّرطُ الرَّابعُ: أنْ يَكونَ مَسموعًا:

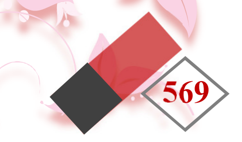
اختَلفَ الفُقهاءُ هَل يُشترطُ في اللَّفظِ أنْ يَكونَ مَسموعًا أم يَكفِي تَحريكُ اللِّسانِ بالاستِثناءِ؟

للحَنفيةِ قَولانِ في المَسألةِ:

أحدُهما: أنَّه شَرطٌ أنْ يَكونَ مَسموعًا، فلَو حرَّكَ لِسانَه به دونَ سَماعٍ لَم يَصحَّ، وهذا عندَ الهِندوانيِّ، ورجَّحَه الكاسانيُّ وصاحبُ «الدُّرّ».

---

(1) «إعلام الموقعين» (4/ 79، 80).
(2) «بداية المجتهد» (1/ 302).



والثَّاني -وهوَ اختيارُ الكَرخيِّ-: لا يُشترطُ، وهوَ الصَّحيحُ، فلَو حرَّكَ لسانَه بالاستِثناءِ صحَّ وإنْ لَم يَكنْ مَسموعًا.

قالَ الإمامُ عَلاءُ الدِّينِ السَّمرقَنديُّ رَحِمَهُ اللَّهُ: ولَو حرَّكَ لِسانَه بالاستِثناءِ وأتَىٰ بحُروفِه علىٰ الوَجهِ لكنَّه لَم يَسمعْ يَكونُ استِثناءً؛ لأنَّ هذا كَلامٌ وليسَ الشَّرطُ هو السَّماعُ، ألَا تَرىٰ أنَّ الأَصمَّ يَصحُّ استِثناؤُه وإنْ لَم يَسمعْ هو[1].

وقالَ الكاسانِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ: فأمَّا السَّماعُ فليسَ بشَرطٍ؛ لكَونِه كَلامًا، فإنَّ الأصمَّ يَصحُّ استِثناؤُه وإنْ كانَ لا يَسمعُ، والصَّحيحُ ما ذكَرَه الفَقيهُ أبو جَعفرٍ؛ لأنَّ الحُروفَ المَنظومَةَ -وإنْ كانَت كَلامًا عندَ الكَرخيِّ وعندَنا- هي دَلالةٌ علىٰ الكَلامِ وعِبارةٌ عنه، لا نَفسَ الكَلامِ في الغائِبِ والشَّاهِدِ جَميعًا، فلَم تُوجَدِ الحُروفُ المَنظومَةُ ههُنا؛ لأنَّ الحُروفَ لا تَتحقَّقُ بدونِ الصَّوتِ، فالحُروفُ المَنظومَةُ لا تَتحقَّقُ بدونِ الأَصواتِ المُتقطِّعةِ بتَقطيعٍ خاصٍّ، فإذا لَم يُوجدِ الصَّوتُ لَم تُوجَدِ الحُروفِ، فلَم يُوجَدِ الكَلامُ عندَه ولا دَلالةُ الكَلامِ عندَنا، فلَم يَكنْ استِثناءً، واللهُ المُوفِّقُ[2].

وقالَ في «الدُّرِّ المُختَارِ»: (مَسموعًا) بحَيثُ لَو قرَّبَ شَخصٌ أُذنَه إلىٰ فيه يَسمعُ، فصحَّ استِثناءُ الأصَمِّ.

قالَ ابنُ عابدِينَ رَحِمَهُ اللَّهُ: (قولُه: مَسموعًا) هَذا عندَ الهِندوانِيِّ، وهوَ الصَّحيحُ كمَا في «البَدائِع»، وعندَ الكَرخيِّ ليسَ بشَرطٍ، (قولُه: بحَيثُ إلَخ)

---

(1) «تحفة الفقهاء» (2/ 193).

(2) «بدائع الصنائع» (3/ 155)، و«المحيط البرهاني» (3/ 536).



أَشارَ به إلىٰ أنَّ المُرادَ بالمَسموعِ ما شَأنُه أنْ يُسمَعَ وإنْ لَم يَسمَعْه المُنشِئُ لكَثرةِ أَصواتٍ مَثلًا[1].

وقالَ المالِكيةُ: يُشترَطُ النُّطقُ بالاستِثناءِ بحَركةِ اللِّسانِ، ولَا يُشترَطُ سَماعُ نَفسِه، بَل يَكفِي سِرًّا بحَركةِ لِسانٍ، بأنْ يُحرِّكَ شَفتَيه وإنْ لَم يُسمِعْ نَفسَه، ولا يُشترَطُ الجَهرُ به، أمَّا إنْ أَجراهُ علىٰ قَلبِه بلا نُطقٍ فلا يُفيدُه[2].

وقالَ الشافِعيةُ: يُشترَطُ أنْ يَتلفَّظَ بالاستِثناءِ بحَيثُ يُسمِعُ نَفسَه إنِ اعتَدلَ سَمعُه ولا عارِضَ، وإلا فلا يُقبَلُ.

قالَ ابنُ حَجرٍ الهَيتميُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ويُشترَطُ أنْ يَتلفَّظَ به بحَيثُ يُسمِعُ نَفسَه إنِ اعتَدلَ سَمعُه ولا عارِضَ، وإلا لَم يُقبَلْ.

وقالَ الشَّروانِيُّ: قولُه: (وأنْ يَتلفَّظَ به إلخ) قالَ في «الأَنوار»: الخَامسُ مِن شُروطِ الاستِثناءِ: أنْ يُسمِعَ غيرَه[3].

وقالَ ابنُ القَيمِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وهَل يُشترَطُ أنْ يُسمِعَ نَفسَه؟ أو يَكفِي تَحرُّكُ لِسانِه بالاستِثناءِ وإنْ كانَ بحَيثُ لا يَسمَعُه؟ فاشترَطَ أَصحابُ أَحمدَ

---

(1) «الدر المختار مع حاشية ابن عابدين» (3/ 368)، و«الاختيار» (3/ 176)، و«الفتاوىٰ الهندية» (1/ 460).

(2) «التاج والإكليل» (2/ 22، 283)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 55، 56)، و«شرح الزرقاني» (3/ 96)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 404)، و«تحبير المختصر» (2/ 364)، و«حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (4/ 178).

(3) «تحفة المحتاج مع حاشية الشرواني» (9/ 436)، و«نهاية المحتاج» (6/ 538)، و«الديباج» (3/ 433).

وغيرُهم أنَّهُ لا بدَّ وأنْ يَكون بحَيثُ يَسمَعُه هو أو غيرُه، ولا دَليلَ علىٰ هذا مِن لُغةٍ ولا عُرفٍ ولا شَرعٍ، وليسَ في المَسألةِ إجماعٌ.

قالَ أصحابُ أبي حَنيفةَ -واللَّفظُ لصاحِبِ «الذَّخِيرة»: وشَرطُ الاستِثناءِ أنْ يَتكلَّمَ بالحُروفِ، سَواءٌ كانَ مَسمُوعًا أو لَم يَكنْ عندَ الشَّيخِ أَبي الحَسنِ الكَرخيِّ.

وكانَ الفَقيهُ أَبو جَعفرٍ يَقول: لا بدَّ وأنْ يُسمِعَ نَفسَه، وبه كانَ يُفتِي الشَّيخُ أَبو بَكرٍ مُحمدُ بنُ الفَضلِ، وكانَ شَيخُ الإسلامِ ابنُ تَيميةَ يَميلُ إلَىٰ هَذا القَولِ، وباللهِ التَّوفيقُ، وهَذا بعضُ ما يَتعلَّقُ بمَخرجِ الاستِثناءِ، ولَعلَّكَ لا تَظفَرُ بهِ في غيرِ هَذا الكِتابِ[1].

إذا حلَفَ وكرَّرَ اليَمينَ على شيءٍ واحدٍ أو على أَشياءَ مُتعَدِّدةٍ:

إذا حلَفَ وكرَّرَ اليَمينَ فهذا لا يَخلو مِن عِدةِ صُورٍ:

الصُّورةُ الأُولى: إذا كرَّرَ اليَمينَ على شيءٍ واحدٍ مِرارًا:

نصَّ عامَّةُ الفُقهاءِ علىٰ أنَّ الإنسانَ إن كرَّرَ اليَمينَ علىٰ شيءٍ واحدٍ يُريدُ التَّوكيدَ مثلَ أنْ يَقولَ: «واللهِ لأَفعَلنَّ كذا.. واللهِ لأَفعَلنَّ كذا» أو قالَ: واللهِ لا أَكلتُ.. واللهِ لا أَكلتُ.. واللهِ لا أَكلتُ» كقولِ النَّبيِّ ﷺ: **«واللهِ لأَغزوَنَّ قُريشًا.. واللهِ لأَغزوَنَّ قُريشًا.. واللهِ لأَغزوَنَّ قُريشًا، ثمَّ قالَ إنْ شاءَ اللهُ»**[2]، فإذا حنَثَ فإنَّه لا يَلزمُه إلا كَفارةٌ واحِدةٌ.

---

(1) «إعلام الموقعين» (4/ 81).

(2) رواه أبو داود (3285)، وابن حبان في «صحيحه» (4343).

واختَلَفوا فيما لو أَرادَ الاستِئنافَ هل تَلزمُه كَفارةٌ واحِدةٌ أو كَفاراتٌ؟

فذهَبَ الحَنفيةُ والحَنابِلةُ في رِوايةٍ إلىٰ أنَّه إذا قالَ: «واللهِ لا أفعلُ كذا.. واللهِ لا أَفعلُ كذا» لشيءٍ فإنْ أَرادَ التَّكرارَ فيَمينٌ واحِدةٌ وإنْ لَم تَكنْ له نِيةٌ أو أَرادَ التَّغليظَ فهما يَمينانِ، وإنْ قالَ ذلك في مَجلِسينِ فهما يَمينانِ؛ نَظرًا إلىٰ أنَّ كلَّ واحِدةٍ يَمينٌ مُنعقِدةٌ، فأَشبَهت الأَيمانَ المُختَلفةَ الكَفارَةَ.

قالَ الكاسانِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ: ولو قالَ: «واللهِ واللهِ لا أَفعلُ كذا» ذكَرَ مُحمدٌ أنَّ القِياسَ أن يَكونَ عليه كَفارَتانِ ولكنِّي أَستَحسنُ فأَجعلُ عليه كَفارةً واحِدةً، وهذا كلُّه في الاسمِ المُتفقِ، ترَكَ مُحمدٌ القِياسَ وأخَذَ بالاستِحسانِ لمَكانِ العُرفِ؛ لِما زعَمَ أنَّ مَعانِيَ كَلامِ الناسِ عليه، هذا إذا ذكَرَ المُقسمَ به ولَم يَذكرِ المُقسمَ عليه حتىٰ ذكَرَ اسمَ اللهِ ثانيًا، فأما إذا ذكَرَهما جَميعًا ثم أَعادَهما فإنْ كانَ بحرفِ العَطفِ بأنْ قالَ: «واللهِ لا أَفعلُ كذا.. والرَّحمنِ لا أَفعلُ كذا» أو قالَ: «واللهِ لا أَفعلُ كذا.. واللهِ لا أَفعلُ كذا» فلا شكَّ أنَّهما يَمينانِ سَواءٌ كانَ ذلك في مَجلِسينِ أو في مَجلسٍ واحِدٍ، حتىٰ لو فعَلَ كانَ عليه كَفارَتانِ، وكذا لو أَعادَهما بدونِ حرفِ العَطفِ بأنْ قالَ: «واللهِ لا أفعلُ كذا» وقالَ: «واللهِ لا أَفعلُ كذا»؛ لأنَّه لما أَعادَ المُقسمَ عليه معَ الاسمِ الثاني عُلمَ أنَّه أَرادَ به يَمينًا أُخرَىٰ؛ إذْ لو أَرادَ الصِّفةَ أو التَّأكيدَ لَما أَعادَ المُقسمَ عليه.

ولو قالَ: «واللهِ لا أَفعلُ كذا»، أو قالَ: «واللهِ لا أفعلُ كذا»، وقالَ: «أَردتُ بالثانِي الخبَرَ عن الأَولِ».

ذكَرَ الكَرخيُّ أنَّه يُصدَّقُ؛ لأنَّ الحُكمَ المُتعلِّقَ باليَمينِ باللهِ تَعالىٰ هو

وُجوبُ الكَفارةِ، وإنَّه أمرٌ بينَه وبينَ اللهِ تَعالىٰ ولفظُه مُحتَمَلٌ في الجُملةِ وإنْ كانَ خِلافَ الظاهِرِ فكانَ مُصدقًا فيما بينَه وبينَ اللهِ عَزَّوَجَلَّ.

ورُوِيَ عن أبي حَنيفةَ أنَّه لا يُصدَّقُ[1].

وذهَبَ المالِكيةُ إلىٰ أنَّه لو كرَّرَ اليَمينَ علىٰ شيءٍ واحدٍ في مَجلسٍ واحدٍ أو مَجالِسَ بأنْ قالَ: «واللهِ واللهِ» أو «واللهِ الرَّحمنِ الرَّحيمِ» أو كيفَ كرَّرَ اليَمينَ فهي يَمينٌ واحِدةٌ إنْ نَوىٰ التَّأكيدَ أو الإنشاءَ دونَ تَعددِ الكَفاراتِ علىٰ المَشهورِ، وقيلَ: إنْ نَوىٰ الإنشاءَ عليه لكلِّ يَمينٍ كَفارةٌ.

وأما إنْ قصَدَ تَعددَ الكَفاراتِ كمَن حلَفَ باللهِ أو بشيءٍ مِن صِفاتِه أنْ لا يَفعلَ كذا لشيءٍ واحدٍ ونَوىٰ إنْ فعَلَه فعليه كَفاراتٌ بعددِ المُقسمِ به؛ فإنَّ الكَفارةَ تَتعددُ بتَعددِه قولًا واحدًا[2].

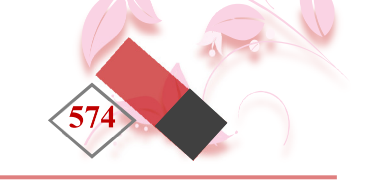
وذهَبَ الشافِعيةُ إلىٰ أنَّه إنْ حلَفَ علىٰ فِعلٍ مَرتَينِ بأنْ قالَ: «واللهِ لا دَخلتُ الدارَ.. واللهِ لا دَخلتُ الدارَ» نُظِرَ فإنْ نَوىٰ بالثاني التَّأكيدَ لَم يَلزمْه إلا كَفارةٌ واحِدةٌ وإنْ نَوىٰ الاستِئنافَ ففيه قولانِ:

أحدُهما: يَلزمُه كَفارَتانِ؛ لأنَّهما يَمينانِ باللهِ عَزَّوَجَلَّ فتَعلَّقَ بالحِنثِ فيهما كَفارَتانِ كما لو كانَت علىٰ فِعلَين.

---

(1) «بدائع الصنائع» (3/ 10)، «مختصر اختلاف العلماء» (3/ 243)، و«فتاوىٰ السغدي» (1/ 387)، و«المبسوط» (8/ 157)، و«المغني» (9/ 406)، و«شرح الزركشي» (3/ 310).

(2) «التمهيد» (14/ 369، 370)، و«الكافي» ص(194)، و«الذخيرة» (4/ 18)، و«أحكام القرآن» (3/ 156، 157)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 64)، و«حاشية الصاوي» (4/ 201)، و«الإفصاح» (2/ 388).



والثاني: تَجبُ كَفارةٌ واحِدةٌ وهو الصَّحيحُ؛ لأنَّ الثانيةَ لا تُفيدُ إلا ما أفادَت الأُولىٰ فلَم يَجبْ أكثرُ مِن كَفارةٍ كما لو قصَدَ بها التَّأكيدَ.

وإن لَم يَكنْ له نيةٌ فإنْ قُلنا إنَّه إذا نَوىٰ الاستِئنافَ لزِمَته كَفارةٌ واحِدةٌ فههُنا أولَىٰ، وإنْ قُلنا هناكَ تَجبُ كَفارَتانِ ففي هذا قَولانِ بِناءً علىٰ القَولينِ فيمن كرَّرَ لفظَ الطَّلاقِ ولَم يَنوِ[1].

وذهَبَ الحَنابِلةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّ عليه كَفارةً واحِدةً وإنْ نَوىٰ التَّكرارَ؛ لأنَّه حِنثٌ واحِدٌ أوجبَ جِنسًا واحِدًا مِن الكَفاراتِ فلَم يَجبْ به أكثرُ مِن كَفارةٍ كما لو قصَدَ التَّأكيدَ والتَّفهيمَ، ولأنَّ الكَفاراتِ زَواجِرُ بمَنزلةِ الحُدودِ، والحُدودُ تَتداخلُ، فكذلك الكَفاراتُ[2].

قالَ الإمامُ ابنُ هُبيرةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: واختَلَفوا فيما إذا كرَّرَ اليَمينَ علىٰ شيءٍ واحدٍ، وعلىٰ أشياءَ وحَنِثَ.

فقالَ أبو حَنيفةَ ومالكٌ وأحمدُ في إحدىٰ الروايتَينِ: عليه بكُلِّ يَمينٍ كَفارةٌ سَواءٌ كانَت علىٰ فِعلٍ واحدٍ أو علىٰ أفعالٍ، إلا أنَّ مالِكًا اعتبَرَ إرادةَ التَّأكيدِ فقالَ: إنْ أرادَ التَّأكيدَ فكَفارةٌ واحِدةٌ، وإنْ أرادَ الاستِئنافَ فلكلِّ يَمينٍ كَفارةٌ.

وعن أحمدَ رِوايةٌ أُخرَىٰ: عليه كَفارةٌ واحِدةٌ في الجَميعِ وهي الجَميعُ، وهي التي اختارَها أبو بَكرٍ عبدُ العَزيزِ مِن أصحابِه، وظاهرُ كَلامِ الخِرقيِّ

(1) «المهذب» (2/ 141)، و«حاشية قليوبي» (4/ 699)، و«جواهر العقود» (2/ 264).
(2) «المغني» (9/ 406)، و«شرح الزركشي» (3/ 310).

في أنَّه إذا حلَفَ بها علىٰ أَشياءَ مُختَلفةٍ ففي كلِّ واحدٍ منها كَفارةٌ، وإنْ كانَ علىٰ شيءٍ واحد فكفارةٌ واحِدةٌ.

وقالَ الشافِعيُّ: إن كانَت علىٰ شيءٍ واحدٍ، ونَوىٰ بما زادَ علىٰ الأُولَىٰ التَّأكيدَ فهو علىٰ ما نوىٰ، ويَلزمُه كَفارةٌ واحِدةٌ، وإنْ أرادَ بالتَّكرارِ الاستِئنافَ ففي الكَفارةِ قَولانِ:

أَحدُهما: كَفارةٌ واحِدةٌ، والثاني: كَفارَتانِ.

وإنْ كانَت علىٰ أشياءَ مُختَلفةٍ فكَفاراتٌ، لكلِّ شيءٍ منها كَفارةٌ[1].

وقالَ شيخُ الإسلامِ ابنُ تَيميةَ: فإذا كرَّرَ اليَمينَ المُكفَّرةَ مَرتينِ أو ثَلاثًا علىٰ فِعلٍ واحدٍ فهل عليه كَفارةٌ واحِدةٌ أو كَفاراتٌ؟ فيه قَولانِ للعُلماءِ، وهما رِوايتانِ عن أحمدَ أَشهرُهما عنه تُجزِئُه كَفارةٌ واحِدةٌ[2].

الصُّورةُ الثانِيةُ: أنْ يَحلِفَ أَيمانًا على أَجناسٍ مُختَلفةٍ:

اتَّفقَ الفُقهاءُ علىٰ أنَّ مَن حلَفَ أيمانًا علىٰ أَجناسٍ فقالَ: «واللهِ لا أَكلتُ واللهِ لا شَربتُ واللهِ لا لَبستُ» فحنِثَ في وَاحدةٍ منها فعليه كَفارةٌ فإنْ أَخرجَها ثم حنِثَ في يَمينٍ أُخرَىٰ لزِمَته كَفارةٌ أُخرىٰ؛ لأنَّ الحِنثَ في الثانِيةِ تَجبُ به الكَفارةُ بعدَ أنْ كفَّرَ عن الأُولَىٰ فأَشبهَ ما لو وَطِئَ في رَمضانَ فكفَّرَ ثم وَطِئَ مَرةً أُخرَىٰ.

(1) «الإفصاح» (2/ 288، 289)، و«جواهر العقود» (2/ 264).
(2) «مجموع الفتاوىٰ» (33/ 219).

إلا أن الفُقهاءَ اختَلَفوا فيما لو حنِثَ في الجَميعِ قبلَ التَّكفيرِ هل عليه في كلِّ يَمينٍ كَفارةٌ أم تَكفِيه كَفارةٌ واحِدةٌ للجَميعِ؟

فذهَبَ الحَنابِلةُ في المَذهبِ إلىٰ أنْ مَن حنِثَ، ولَو في ألفِ يَمينٍ باللهِ تَعالىٰ، ولَم يُكفِّرْ: فكَفارةٌ واحِدةٌ نصَّ عليه، رَواها ابنُ مَنصورٍ عن أَحمدَ قالَ القاضِي: وهي الصَّحيحةُ. وقالَ أَبو بَكرٍ: ما نقَلَه المَروذيُّ عن أَحمدَ قولٌ لأَبي عبدِ اللهِ ومَذهبُه أنَّ كَفارةً واحِدةً تُجزِئُه، وهو قولُ إِسحاقَ؛ لأنَّها كَفاراتٌ مِن جنسٍ فتَداخلَت كالحُدودِ مِن جنسٍ وإن اختَلَفَت مَحالُّها كما لو زَنىٰ بنِساءٍ أو سرَقَ مِن جَماعةٍ[1].

وذهَبَ جَماهيرُ أهلِ العِلمِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ في قولٍ إلىٰ أنَّه عليه لكلِّ يَمينٍ كَفارةٌ؛ لأنَّهن أيمانٌ لا يَحنثُ في إِحداهُنَّ بالحِنثِ في الأُخرَىٰ فلَم تَتكفرْ إِحداهُما بكَفارةِ الأُخرىٰ كما لو كفَّرَ عن إِحداهُما قبلَ الحِنثِ في الأُخرَىٰ وكالأَيمانِ المُختَلفةِ الكَفارةِ وبهذا فارَقَ الأَيمانَ علىٰ شيءٍ واحِدٍ فإنَّه متىٰ حنِثَ في إِحداهُما كانَ حانثًا في الأُخرَىٰ فإنْ كانَ الحِنثُ واحِدًا كانَت الكَفارةُ واحِدةً وههُنا تَعدَّدَ الحِنثِ فتَعدَّدت الكَفاراتُ وفارَقَ الحُدودَ، فإنَّها وجَبَت للزَّجرِ وتَندَرئُ بالشُّبهاتِ بخِلافِ مَسأَلتِنا.

ولأنَّ الحُدودَ عُقوبةٌ بَدنيةٌ فالمُوالاةُ بينَها ربَّما أَفضَت إلىٰ التَّلفِ

---

(1) «المغني» (9/ 406، 407)، و«شرح الزركشي» (3/ 310)، و«كشاف القناع» (6/ 310)، و«منار السبيل» (3/ 423).

فاجتُزِئَ بأَحدِها، وههُنا الواجبُ إِخراجُ مالٍ يَسيرٍ أو صِيامِ ثَلاثةِ أيامٍ فلا يَلزمُ الضَّررُ الكَثيرُ بالمُوالاةِ فيه ولا يُخشَىٰ منه التَّلفُ[1].

الصُّورةُ الثالِثةُ: أنْ يَحلفَ على أَشياءَ مُختَلفةٍ يَمينًا واحِدًا:

اتَّفقَ فُقهاءُ المَذاهبِ الأربَعةِ علىٰ أنَّ الإنسانَ إذا حلَفَ علىٰ أشياءَ مُختلِفةٍ كـ«واللهِ والله لا أَدخلُ دارَ فُلانٍ ولا أُكلِّمُ فُلانًا ولا أَضربُ فُلانًا» ففعَلَ ذلك كلَّه حنِثَ في الجَميعِ ولزِمَه كَفارةٌ واحِدةٌ؛ لأنَّ اليَمينَ واحِدةٌ والحِنثَ واحدٌ، فإنَّه بفِعلِ واحدٍ مِن المَحلوفِ عليه يَحنثُ وتَنحَلُّ اليَمينُ وليسَ عليه فيما فعَلَ منها بعدَ ذلك شيءٌ.

قالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وإذا حلَفَ يَمينًا واحِدةً علىٰ أجناسٍ مُختَلفةٍ فقالَ: «واللهِ لا أَكلتُ ولا شَربتُ ولا لبِستُ» فحنِثَ في الجَميعِ فكَفارةٌ واحِدةٌ لا أَعلمُ فيه خِلافًا؛ لأنَّ اليَمينَ واحِدةٌ والحِنثُ واحدُ، فإنَّه بفِعلِ واحدٍ مِن المَحلوفِ عليه يَحنثُ وتَنحلُّ اليَمينُ[2].



وقالَ الإمامُ ابنُ عبدِ البَرِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ومَن حلَفَ علىٰ أشياءَ مُختَلفةٍ يَمينًا واحِدةً ثم فعَلَ شَيئًا منها حنِثَ في يَمينِه ولزِمَته الكَفارةُ ثم لا شيءَ عليه فيما فعَلَه بعدَ ذلك منها.

وقد قيلَ إنَّه لا يَحنثُ حتىٰ يَفعلَ جَميعَ ما حلَفَ عليه[3].

---

(1) «المدونة الكبرىٰ» (3/ 115، 116)، و«بدائع الصنائع» (3/ 10)، و«مختصر اختلاف العلماء» (3/ 243)، و«فتاوىٰ السغدي» (1/ 387)، و«المبسوط» (8/ 157)، و«المغني» (9/ 406، 407)، و«شرح الزركشي» (3/ 310)، «المهذب» (2/ 141).

(2) «المغني» (9/ 406)، و«الموطأ» (2/ 478)، و«المدونة الكبرىٰ» (3/ 115).

(3) «الكافي» ص(194)، و«الاستذكار» (5/ 198).



الصُّورةُ الرابِعةُ: أنْ يُعدِّدَ ما يَحلِفَ به نَحوَ «واللهِ لا أفعلُ والرَّحمنِ لا أَفعلُ» أو «وعِزةِ اللهِ لا أَفعلُ»:

لا خِلافَ بينَ الفُقهاءِ علىٰ أنَّ مَن قالَ: «واللهِ العَظيمِ الرَّحمنِ الرَّحيمِ» ونحو هذا مِن صِفاتِه عَزَّوَجَلَّ أنَّها يَمينٌ واحِدةٌ سَواءٌ كانَ الاسمُ مُختَلفًا أو مُتفِقًا، فالمُختَلفُ نحوَ أنْ يَقولَ: «واللهِ الرَّحمنِ ما فَعلتُ كذا وكذا»؛ لأنَّه لَم يَذكرْ حرفَ العَطفِ، والثانِي يَصلُحُ صِفةً للأَولِ عُلمَ أنَّه أَرادَ به الصِّفةَ فيَكونُ حالِفًا بذاتِ مَوصوفٍ لا باسمِ الذاتِ علىٰ حِدةٍ وباسمِ الصِّفةِ علىٰ حِدةٍ، والمُتفقُ نحوَ أنْ يَقولَ: «واللهِ واللهِ ما فَعلتُ كذا»؛ لأنَّ الثانِي لا يَصلحُ نَعتًا للأَولِ ويَصلحُ تَكريرًا وتأكيدًا له فيَكونُ يَمينًا واحِدةً، إلا أنْ يَنويَ به يَمينَينِ فيَكونُ علىٰ الخِلافِ السابِقِ في المَسألةِ الأُولىٰ[1].

إلا أنَّهم اختلَفوا إذا أَدخلَ بينَ القَسمَينِ حرفَ عَطفٍ نحوَ: «واللهِ والرَّحمنِ والعَظيمِ» هل تَتعدَّدُ الكَفاراتُ أم يَلزمُه كَفارةٌ واحِدةٌ.

فذهَبَ الحَنفيةُ إلىٰ أنَّه إنْ أَدخلَ بينَ القِسمَينِ حرفَ عَطفٍ بأنْ قالَ: «واللهِ والرَّحمنِ لا أَفعلُ كذا» ذكَرَ مُحمدٌ في الجامعِ أنَّهما يَمينانِ وهو إحدىٰ الرِوايتَينِ عن أَبي حَنيفةَ وأَبي يُوسفَ؛ لأنَّه لَما عطفَ أحدَ الاسمَينِ علىٰ الآخرِ فكانَ الثانِي غيرَ الأَولِ؛ لأنَّ المَعطوفَ غيرُ المَعطوفِ عليه فكانَ كلُّ واحِدٍ منهما يَمينًا علىٰ حِدةٍ بخِلافِ ما إذا لَم يَعطفْ؛ لأنَّه إذا لَم يَعطفْ أَحدَهما علىٰ الآخرِ يَجعلُ الثانِي صِفةً للأَولِ؛ لأنَّه يَصلحُ صِفةً؛

(1) «بدائع الصنائع» (3/ 9)، و«التمهيد» (14/ 370).

لأنَّ الاسمَ يَختلَفُ ولهذا يَستَحلفُ القاضِي بالأَسماءِ والصِّفاتِ مِن غيرِ حرفِ العَطفِ فيَقولُ: «واللهِ الرَّحمنِ الرَّحيمِ الطالِبِ المُدرِكِ»، ولا يَجوزُ أنْ يَستَحلفَ معَ حرفِ العَطفِ؛ لأنَّه ليسَ علىٰ المُدعَىٰ عليه إلا يَمينٌ واحِدةٌ.

ورَوىٰ الحَسنُ بنُ زِيادٍ عن أَبي حَنيفةَ أنَّه يَكونُ يَمينًا واحِدةً، وبه أخَذَ زُفرُ وقد رُوِيَ هذا أيضًا عن أَبي يُوسفَ في غيرِ رِوايةِ الأُصولِ؛ لأنَّ حرفَ العَطفِ قد يُستَعملُ للاستِئنافِ وقد يُستَعملُ للصِّفةِ فإنَّه يُقالُ: «فُلانٌ العالِمُ والزاهِدُ والجَوادُ والشُّجاعُ»، فاحتَملَ المُغايرةَ واحتَملَ الصِّفةَ، فلا تَثبتُ يَمينٌ أُخرَىٰ معَ الشكِّ[1].

وذهَبَ المالِكيةُ إلىٰ أنَّ مَن حلَفَ علىٰ شيءٍ واحدٍ بأيمانٍ مُختَلفةٍ مثلَ أن يَحلفَ بالعِتقِ والطَّلاقِ وباللهِ العَظيمِ أو علىٰ عَهدِ اللهِ ومِيثاقِه، ثم يَحنَثُ لزِمَه كلُّ ما حلَفَ به إلا أنْ يَنويَ التَّأكيدَ فتكونُ يَمينًا واحِدةً؛ لأنَّه لما خالَفَ بينَ اللَّفظينِ، وكلُّ واحدٍ يَجوزُ أنْ يُستَأنفَ به اليَمينُ كانَت يَمينَينِ ووجَبَ أنْ يَكونَ لكلِّ لَفظٍ فائِدةٌ مُحدَّدةٌ[2].

وذهَبَ الشافِعيةُ ومُطرفٌ وابنُ الماجِشونِ وعِيسىٰ بنُ دِينارٍ مِن المالِكيةِ إلىٰ أنَّه إذا كرَّرَ أيمانًا علىٰ شيءٍ واحدٍ وحنِثَ يَلزمُه كَفارةٌ واحِدةٌ؛ لأنَّها يَمينٌ واحِدةٌ زادَها تَغليظًا، فلَم تَجبْ بها إلا كَفارةٌ واحِدةٌ كقولِه: «واللهِ الطالِبِ الغالِبِ»[3].

(1) «بدائع الصنائع» (3/ 9، 10)، و«المبسوط» (8/ 157).
(2) «شرح صحيح البخاري» (6/ 116)، و«الاستذكار» (5/ 198)، و«الكافي» ص(194).
(3) «الحاوي الكبير» (15/ 280)، و«شرح صحيح البخاري» (6/ 116).



وذهَبَ الحَنابِلةُ إلىٰ أنَّه إذا حلَفَ بكلِّ الأَيمانِ التي يَجوزُ الحَلفُ بها علىٰ شيءٍ واحدٍ فحنِثَ فعليه كَفارةٌ؛ لأنَّه حِنثٌ واحِدٌ أوجبَ جِنسًا واحِدًا مِن الكَفاراتِ فلَم يَجبْ به أكثرُ مِن كَفارةٍ كما لو قصَدَ التَّأكيدَ والتَّفهيمَ.

ولو حلَفَ علىٰ شيءٍ واحدٍ بيَمينَينِ مُختَلفي الكَفارةِ لزِمَته في كلِّ واحِدةٍ مِن اليَمينَينِ كَفارتُها، هذا مثلُ الحَلفِ باللهِ وبالظِّهارِ وبعِتقِ عبدِه فإذا حنِثَ فعليه كَفارةُ يَمينٍ وكَفارةُ ظِهارٍ ويَعتِقُ العَبدَ؛ لأنَّ تَداخُلَ الأَحكامِ إنَّما يَكونُ معَ اتِّحادِ الجِنسِ كالحُدودِ مِن جِنسٍ والكَفاراتِ ههُنا أجناسٌ وأسبابُها مُختَلفةٌ فلَم تَتداخَلْ كحدِّ الزِّنا والسَّرقةِ والقَذفِ والشُّربِ(1).

حكمُ مَن حرَّمَ على نَفسِه شيئًا:

نصَّ عامَّةُ الفُقهاءِ علىٰ أنَّ المُكلَّفَ إذا حرَّمَ علىٰ نَفسِه شَيئًا ممَّا أباحَه اللهُ مِن طَعامٍ أو شَرابٍ أو لِباسٍ أو غيرِ ذلك سَواءٌ أفرَدَ أو جمَعَ كقولِه: «إنْ فَعلتُ كذا فالحَلالُ عليَّ حَرامٌ» أو «الشيءُ الفُلانيُّ عليَّ حَرامٌ» فإنَّه لا يَحرمُ عليه؛ لأنَّ المُحلِّلَ والمُحرِّمَ هو اللهُ تَعالىٰ، وله أنْ يَستبيحَه بعدَ التَّحريمِ إلا أنَّهم اختَلفوا هل يَلزمُه كَفارةُ يَمينٍ أم لا؟

فذهَبَ الحَنفيةُ والحَنابِلةُ إلىٰ أن مَن حرَّمَ علىٰ نَفسِه شَيئًا ممَّا يَملكُه لَم يَصرْ مُحرَّمًا عليه، وعليه إنِ استَباحهُ كَفارةُ يَمينٍ، بأنْ يَقولَ: «هذا الطَّعامُ عليَّ حَرامٌ»، أو: «حَرامٌ عليَّ أكلُه»، فإنْ أكَلَه حنِثَ ولزِمَته الكَفارةُ، وصارَ كما إذا حرَّمَ أمَتَه أو زَوجتَه؛ لمَا رَواهُ الشَّيخانِ عن عُبيدِ بنِ عُميرٍ يَقولُ:

---

(1) «المغني» (9/ 405، 407)، و«شرح الزركشي» (3/ 310).

سمعتُ عائشةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا تزعمُ أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كانَ يمكثُ عندَ زينبَ بنتِ جحشٍ ويشربُ عندَها عسلًا، فتواصيتُ أنا وحفصةُ أنَّ أيَّتنا دخلَ عليها النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فلتقلْ: إنِّي أجدُ منك رِيحَ مغافيرَ، أكلتَ مغافيرَ؟ فدخلَ على إحداهما، فقالَت ذلك له، فقالَ: لا بل شربتُ عسلًا عندَ زينبَ بنتِ جحشٍ، ولن أعودَ له فنزلَت: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَآ أَحَلَّ ٱللَّهُ لَكَۖ تَبۡتَغِي مَرۡضَاتَ أَزۡوَٰجِكَۚ وَٱللَّهُ غَفُورٞ رَّحِيمٞ ١﴾ ﴿إِن تَتُوبَآ إِلَى ٱللَّهِ﴾ لعائشةَ وحفصةَ: ﴿وَإِذۡ أَسَرَّ ٱلنَّبِيُّ إِلَىٰ بَعۡضِ أَزۡوَٰجِهِۦ حَدِيثٗا﴾ لقولِه بَلْ شَرِبْتُ عَسَلًا»[1].[2].

وذهبَ المالكيةُ والشافعيةُ إلى أنَّ مَن حرَّمَ على نفسِه طعامًا أو شرابًا أو لباسًا أو أمةً أو شيئًا مِن المُباحاتِ سِوى الزَّوجةِ، فلا حُكمَ لذلك ولا كفارةَ يمينٍ ولا غيرَها لقولِه تعالى: ﴿لَا تُحَرِّمُواْ طَيِّبَٰتِ مَآ أَحَلَّ ٱللَّهُ لَكُمۡ﴾ [المائدة: 87]، وقولِه تعالى: ﴿قُلۡ أَرَءَيۡتُم مَّآ أَنزَلَ ٱللَّهُ لَكُم مِّن رِّزۡقٖ فَجَعَلۡتُم مِّنۡهُ حَرَامٗا وَحَلَٰلٗا قُلۡ ءَآللَّهُ أَذِنَ لَكُمۡۖ أَمۡ عَلَى ٱللَّهِ تَفۡتَرُونَ ٥٩﴾ [يونس: 59]، فوصفَ ذلك بأنَّه افتراءٌ على وجهِ الزَّجرِ عن فعلِه، فدلَّ أنَّه لا كفارةَ فيه، ولأنَّه حرَّمَ على نفسِه مُباحًا له نهيٌ عن تحريمِه كاللِّباسِ والطِّيبِ، ولأنَّ كلَّ ذاتٍ لا يصحُّ فيها الطَّلاقُ أو الإعتاقُ فلا يتعلَّقُ بتحريمِها حُكمٌ كاللِّباسِ، لا شيءَ عليه[3].

---

(1) أخرجه البخاري (6691)، ومسلم» (1474).

(2) «أحكام القرآن» (2/ 302)، و«الهداية» (2/ 75)، و«الاختيار» (4/ 64)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 32، 34)، و«الكافي» (4/ 382)، و«الإنصاف» (11/ 31)، و«الروض المربع» (2/ 601)، و«منار السبيل» (3/ 419، 420).

(3) «الإشراف على نكس مسائل الخلاف» (4/ 306، 307)، و«شرح صحيح البخاري» (6/ 151)، و«التاج والإكليل» (2/ 298)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 63)، =



وقالَ الإمامُ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: واختلَفوا فيمَن حرَّمَ علىٰ نَفسِه شَيئًا مِن المُباحاتِ فقالَ مالكٌ: لا يَلزمُ ما عدا الزَّوجةَ، وقالَ أهلُ الظاهرِ: ليسَ في ذلك شيءٌ، وقالَ أبو حَنيفةَ: في ذلك كَفارةُ يَمينٍ.

وسَببُ اختِلافِهم مُعارضةُ مَفهومِ النَّظرِ لظاهِرِ قولِه تَعالىٰ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَآ أَحَلَّ ٱللَّهُ لَكَۖ تَبۡتَغِي مَرۡضَاتَ أَزۡوَٰجِكَ﴾ [التحريم: 1] وذلك أنَّ النَّذرَ ليسَ هو اعتِقادُ خِلافِ الحُكمِ الشَّرعيِّ أعنِي مِن تَحريمِ مُحلل أو تَحليلِ مُحرمٍ، وذلك أنَّ التَّصرفَ في هذا إنَّما هو للشَّارعِ فوجَبَ أنْ يَكونَ لمَكانِ هذا المَفهومِ أنَّ مَن حرَّمَ علىٰ نَفسِه شَيئًا أباحَه اللهُ له بالشَّرعِ أنَّه لا يَلزمُه كما لا يَلزمُ إنْ نذَرَ تَحليلَ شيءٍ حرَّمَه الشَّرعُ وظاهِرُ قولِه تَعالىٰ: ﴿قَدۡ فَرَضَ ٱللَّهُ لَكُمۡ تَحِلَّةَ أَيۡمَٰنِكُمۡ﴾ [التحريم: 2] أثرُ العتبِ علىٰ التَّحريمِ يُوجبُ أن تَكونَ الكَفارةُ تُحلُّ هذا العَقدَ وإذا كانَ ذلك كذلك فهو غيرُ لازمٍ، والفِرقةُ الأُولَىٰ تأولَت التَّحريمَ المَذكورَ في الآيةِ أنَّه كانَ العَقدُ بيَمينٍ.

وقد اختلَفَ في الشيءُ الذي نزَلَت فيه هذه الآيةُ.

وفي كِتابِ مُسلمٍ أنَّ ذلك كانَ في شَربةِ عَسلٍ، وفيه عن ابنِ عَباسٍ أنَّه قالَ: إذا حرَّمَ الرَّجلُ عليه امرَأتِه فهو يَمينٌ يُكفِّرُها، وقالَ: ﴿لَّقَدۡ كَانَ لَكُمۡ فِي رَسُولِ ٱللَّهِ أُسۡوَةٌ حَسَنَةٞ﴾ [الأحزاب: 21](1).

= و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 413)، و«تحبير المختصر» (2/ 376)، و«الحاوي الكبير» (10/ 185)، و«النجم الوهاج» (7/ 491).

(1) «بداية المجتهد» (1/ 310).

مَن حلفَ على زَوجتِه أنْ لا تَخرجَ إلا بإذنِه:

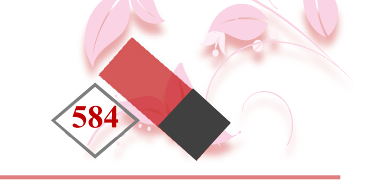
الزَّوجُ إذا قالَ لزَوجتِه: «إنْ خرَجتِ إلا بإذني أو بغيرِ إذني فأنتِ طالِقٌ» أو قالَ: «إنْ خرَجتِ إلا أنْ آذنَ لك أو حتى آذنَ لك أو إلى أنْ آذنَ لكِ» فالحُكمُ في هذه الألفاظِ الخَمسةِ أنَّها متى خَرجَت بغيرِ إذنِه طلقَت وانحَلَّت يَمينُه؛ لأنَّ حَرفَ «أن» لا يَقتَضي تكرارًا فإذا حنِثَ مرَّةً انحَلَّت كما لو قالَ: «أنتِ طالقٌ إنْ شِئتِ» وإنْ أذِنَ لها فخَرجَت لَم يَحنثْ بلا رَيبٍ؛ لعَدمِ المُخالَفةِ، **وهذا مَحلُّ اتِّفاقٍ بينَ الفُقهاءِ**[1].

وأما لو أذِنَ لها ثم خَرجَت بإذنِه ثم خَرجَت بعدَ ذلك بغيرِ إذنِه هل تَطلقُ أو لا؟ فهذا لا يَخلو مِن ثَلاثةِ أَقسامٍ:

القِسمُ الأَولُ: ما اتَّفقَ الفُقهاءُ على أنَّها تَنعَقدُ على مَرةٍ واحِدةٍ، ولا تُوجبُ التَّكرارَ، وذلك لَفظَتا «إلى» و «حتى». فإذا قالَ لها: «أنتِ طالقٌ إنْ خرَجتِ إلى أنْ آذنَ لك، أو حتى آذنَ لك»، فتَنعقِدُ يَمينُه على خُروجِها مَرةً واحِدةً بإذنِه، فإن خَرجَت مَرةً واحِدةً بإذنِه برَّ، وانحَلَّت يَمينُه ولا يَحنَثُ، وإنْ خرَجَت بعدَ ذلك بغيرِ إذنِه.

والقِسمُ الثانِي: ما اتَّفَقوا على أنَّها تَنعقِدُ على التَّكرارِ في البِرِّ والحِنثِ، وهي لَفظةٌ واحِدةٌ، وذلك قولُه: «كُلَّما دَخلتِ الدارَ بغيرِ إذني، فأنتِ طالقٌ».

(1) «المبسوط» (8/ 173)، و«الحاوي الكبير» (15/ 391)، و«المغني» (10/ 46)، و«الكافي» (4/ 407)، و«شرح الزركشي» (3/ 343)، و«كشاف القناع» (5/ 354، 355).



فلَفظةُ «كُلَّما» مَوضوعةٌ للتَّكرارِ، فبِرُّه يَكونُ بإذنِه لها في كلِّ مَرةٍ، وحِنثُه يَكونُ بأنْ لا يَأذنَ لها في كلِّ مَرةٍ، وإنْ خَرجَت مَرةً بغيرِ إذنِه حنِثَ، وطلُقَت واحِدةً، ولَم تَسقطْ يَمينُه، وإنْ خَرجَت ثالِثةً بغيرِ إذنِه حنِثَ، وطلُقَت ثالِثةً، وسقَطَت يَمينُه بعدَها لاستِيفاءِ ما ملَكَه مِن طَلاقِها.

ولو أذِنَ لها بالخُروجِ ثَلاثَ مَراتٍ مِن ثَلاثِ خَرجاتٍ بَرَّ، ولَم تَنحلَّ يَمينُه؛ لبَقاءِ الطَّلاقِ، فإنْ خرَجَت رابِعةً بغيرِ إذنِه، طلُقَت، فيُقدرُ الحِنثُ بالثَّلاثِ، ولَم يَتقدرْ بها البِرُّ؛ لاعتِبارِ الحِنثِ بما ملَكَه مِن عَددِ الطَّلاقِ، فلو خرَجَت مَرةً بإذنِه، وثانيةً بغيرِ إذنِه، وثالِثةً بإذنِه، ورابِعةً بغيرِ إذنِه بَرَّ في خَرجَتينِ الأولىٰ والثالِثةُ، وحنِثَ في خَرجَتينِ في الثانيةِ والرابِعةِ ثم علىٰ هذه العِبرةِ.

والقِسمُ الثالِثُ: ما اختُلفَ فيه: هل تَنعقِدُ يَمينُه علىٰ مَرةٍ واحِدةٍ أو علىٰ التَّكرارِ، وذلك فيما عدا القِسمَينِ الماضِيينِ مِن الألفاظِ، وهي خَمسةُ ألفاظٍ:

أحدُها: «إنْ خَرجتِ مِن الدارِ إلا بإذني، فأنتِ طالقٌ».

والثانيةُ: «إنْ خَرجتِ مِن الدارِ إلا أنْ آذنَ لك، فأنتِ طالقٌ».

والثالِثةُ: «إنْ خَرجتِ مِن الدارِ بغيرِ إذني، فأنتِ طالقٌ».

والرابِعةُ: «أيّ وقتٍ خَرجتِ مِن الدارِ بغيرِ إذني، فأنتِ طالقٌ».

والخامِسةُ: «متىٰ خَرجتِ مِن الدارِ بغيرِ إذني، فأنتِ طالقٌ».

فاختَلَفوا في انعِقادِ اليَمينِ بهذه الألفاظِ هل تُوجبُ التَّكرارَ في البِرِّ والحِنثِ علىٰ ثَلاثةِ مَذاهبَ للفُقهاءِ:

المَذهبُ الأَولُ: وهو مَذهبُ الشافِعيةِ والحَنابِلةِ في رِوايةٍ أنَّها تَنعقِدُ علىٰ مَرةٍ واحِدةٍ في البِّرِّ والحِنثِ، ولا تُوجِبُ التَّكرارَ في بِرٍّ ولا حِنثٍ. فإنْ خَرجَت مَرةً واحِدةً بإذنٍ بَرَّ وانحَلَّت اليَمينُ، ولا يَحنثُ إنْ خرَجَت بعدَ ذلك بغيرِ إذنٍ.

وإنْ خرَجَت مَرةً واحِدةً بغيرِ إذنٍ حنِثَ، وسقَطَت اليَمينُ، ولا يَعودُ الحِنثُ إنْ خرَجَت بعدَه بغيرِ إذنٍ.

لأنَّ كلَّ يَمينٍ اشتَملَت علىٰ منعٍ وتَمكينٍ وجَبَ أنْ يَكونَ البِرُّ فيها مُقابلًا للحِنثِ في وُجوبِ التَّكرارِ وسُقوطِه كالمَعقودِ بلَفظِ الغايةِ في سُقوطِ التَّكرارِ، وكالمَعقودةِ بـ «كُلَّما» في وُجوبِ التَّكرارِ.

ولأنَّ البِرَّ والحِنثَ في الأَيمانِ مُعتبَرانِ بالعَقدِ، فإن أَوجبَ تَكرارَ المَنعِ والتَّمكينِ أَوجبَ تَكرارَ البِرِّ والحِنثِ، وإنْ لَم يُوجِبْ تَكرارَهما لَم يَتكرَّرِ البِرُّ والحِنثُ.

ولفظُ التَّكرارِ مَعدومٌ في قولِه: «إنْ خَرجتِ إلا بإذني»، فانعَقدَ علىٰ مَرةٍ، ومَوجودٌ في قولِه: «كُلَّما خَرجتِ بغيرِ إذنِي»، فانعَقدَ علىٰ كلِّ مَرةٍ. ألا تَراه لو قالَ لها: «إنْ خَرجتِ بإذنِي، فأنتِ طالقٌ»، انعَقدَت علىٰ مَرةٍ، ولو قالَ: «كُلَّما خَرجتِ بإذنِي فأنتِ طالقٌ»، انعَقدَت علىٰ مَرةٍ، ولو قالَ: «كُلَّما خَرجتِ بإذنِي» انعَقدَت علىٰ التَّكرارِ، وما انعَقدَت عليه اليَمينُ سَواءٌ في البِرِّ والحِنثِ في التَّكرارِ والانفِرادِ؛ لأنَّ عَقدَها إنْ قابَلَت مُقتَضاها كانَ حُكمُها مَقصورًا عليه[1].

(1) «الحاوي الكبير» (15/ 391، 394)، و«البيان» (10/ 303، 304)، و«شرح الزركشي» (3/ 343).



والمَذهبُ الثاني: وهو مَذهبُ المالِكيةِ في المَشهورِ والحَنابِلةِ في المَذهبِ أنَّها تَنعقدُ علىٰ التَّكرارِ في البِرِّ والحِنثِ، وإنْ خَرجَت مَرةً بإذنٍ بَرَّ، ولَم يَنحلَّ اليَمينُ، وإن خَرجَت مَرةً بغيرِ إذنٍ حنِثَ، ولَم تَسقطِ اليَمينُ؛ لأنَّه علَّقَ الطَّلاقَ علىٰ شرطٍ وقد وُجدَ فيَقعُ الطَّلاقُ كما لو لَم تَخرجْ بإذنِه[1].

قالَ الحَنابِلةُ: إذا قالَ لزَوجتِه: «إنْ خَرجتِ بغيرِ إذنِي فأنتِ طالقٌ» أو «إنْ خَرجتِ إلا بإذنِي فأنتِ طالقٌ» أو «إنْ خَرجتِ حتىٰ آذَنَ لكِ فأنتِ طالقٌ» ثم أذِنَ لها فخَرجَت ثم خَرجَت بغيرِ إذنِه طلُقَت؛ لأنَّ «خَرجَت» نكرةٌ في سِياقِ الشَّرطِ، وهي تَقتَضي العُمومَ فقد صدَقَ أنَّها خرَجَت بغيرِ إذنِه إلا أنْ يَنويَ الإذنَ مَرةً ويَأذنَ لها فيه ثم تَخرجُ بعدُ فلا حِنثَ، أو يَقولَ الإذنَ مَرةً بلفظِه بأنْ يَقولَ: «إنْ خَرجتِ إلا بإذنِي مَرةً فأنتِ طالقٌ» فإذا أذِنَ فيه مَرةً لَم يَحنَثْ بخُروجِها بعدُ بغيرِ إذنِه، وأما إنْ قالَ: «إنْ خَرجتِ مَرةً بغيرِ إذنِي فأنتِ طالقٌ» ثم أذِنَ لها في الخُروجِ ثم خَرجَت بغيرِ إذنِه حنِثَ؛ لأنَّ الخُروجَ الثانيَ خُروجٌ غيرُ مَأذونٍ فيه وهو مَحلوفٌ عليه أَشبهَ ما لو خرَجَت ابتداءً بغيرِ إذنِه.

فإنْ أذِنَ لها في الخُروجِ كُلَّما شاءَت بأنْ قالَ لها: «اخرُجي كُلَّما شِئتِ» لَم تَطلُقْ بخُروجِها للإذنِ العامِّ فلَم تَخرجْ إلا بإذنِه[2].

والمَذهبُ الثالثُ: وهو مَذهبُ الحَنفيةِ، قالوا: إذا حلَفَ علىٰ امرَأتِه

(1) «التاج والإكليل» (2/ 325، 341)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 78)، و«تحبير المختصر» (2/ 398، 417)، و«منح الجليل» (3/ 35).
(2) «المغني» (10/ 46)، و«الكافي» (4/ 407)، و«شرح الزركشي» (3/ 343)، و«كشاف القناع» (5/ 354، 355).

بالطَّلاقِ أنْ لا تَخرجَ حتىٰ يَأذنَ لها فأذِنَ لها مَرةً سقَطَت اليَمينُ؛ لأنَّ «حتىٰ» للغايةِ، قالَ الله تعالىٰ: ﴿حَتَّىٰ مَطْلَعِ ٱلْفَجْرِ ۝٥﴾ [القدر: 5] واليَمينُ يَتوقتُ بالتَّوقيتِ، ومَن حُكمِ الغايةِ أنْ يَكونَ ما بعدَها بخِلافِ ما قبلَها فإذا انتهَت اليَمينُ بالإذنِ مَرةً لَم يَحنَثْ بعدَ ذلك، وإنْ خرَجَت بغيرِ إذنِه إلا أنْ يَنويَ الإذنَ في كلِّ مَرةٍ فحينَئذٍ يَكونُ مُشدِّدًا الأمرَ علىٰ نَفسِه بلفظٍ يَحتمِلُه.

ولو قالَ: «لا تَخرُجي إلا بإذني» فلا بدَّ مِن الإذنِ لكلِّ مَرةٍ حتىٰ إذا خرَجَت مَرةً بغيرِ إذنِه حنِثَ؛ لأنَّه استَثنَىٰ خُروجًا بصِفةٍ وهو أنْ يَكونَ بإذنِه، فإنَّ الباءَ للإلصاقِ فكلُّ خُروجٍ لا يَكونُ بتلكَ الصِّفةِ كانَ شرطَ الحِنثِ، ومَعنىٰ كَلامِه إلا مُستأذِنَة، قالَ اللهُ تَعالىٰ: ﴿وَمَا نَتَنَزَّلُ إِلَّا بِأَمْرِ رَبِّكَ﴾ [مريم: 64] أي: مَأمورينَ بذلك، ونَظيرُه «إنْ خرَجتِ إلا بقِناعٍ أو إلا بمُلاءَةٍ» فإذا خرَجَت مَرةً بغيرِ قِناعٍ أو بغيرِ مُلاءَةٍ حنِثَ ولا يَحنثُ بخُروجِها بوُقوعِ غرقٍ أو حرقٍ غالِبٍ فيها.

إلا أنَّه إنْ نَوىٰ الإذنَ مَرةً صُدقَ دِيانةً؛ لأنَّه مُحتمَلُ كَلامُه لا قَضاءً؛ لأنَّه خِلافُ الظاهِرِ وهو قولُ أَبي يُوسفَ وعليه الفَتوىٰ والحِيلةُ في ذلك أنْ يَقولَ لها: «كُلَّما أَردتِ الخُروجَ فقد أَذنتُ لك».

فأما إذا قالَ: «إلا أنْ آذنَ لها» فهذا بمَنزلتِه «حتىٰ» إذا وُجدَ الإذنُ مَرةً لا يَبقىٰ اليَمينُ فيه؛ لأنَّ «إلا أنْ» بمَعنىٰ «حتىٰ» فيما يتوَقتُ، قالَ اللهُ تَعالىٰ: ﴿إِلَّآ أَن يُحَاطَ بِكُمْ﴾ [يوسف: 66] أي أنْ يُحاطَ بكم[1].

(1) «المبسوط» (8/ 173)، و«مجمع الأنهر» (2/ 286)، و«تنقيح الفتاوىٰ الحامدية» (1/ 324).

إذا قالَ لزَوجتِه: «إنْ خَرجتِ إلى غيرِ الحَمامِ بغيرِ إذني فأنتِ طالقٌ» فخرَجَت إلى الحَمامِ ثم عدَلَت إلى غيرِه؟

إذا قالَ الزَّوجُ لزَوجتِه: «إنْ خَرجتِ إلىٰ غيرِ الحَمامِ أو إلىٰ عِيادةِ المَريضِ أو إلىٰ المَكانِ الفُلانِي بغيرِ إذنِي فأنتِ طالقٌ» فخرَجَت إلىٰ الحَمامِ أو إلىٰ ذلك المَكانِ ثم عدَلَت إلىٰ غيرِه هل تَطلُقُ أم لا؟ هذا علىٰ ثَلاثةِ أَضربٍ:

الضَّربُ الأَولُ: أن تَخرجَ إلىٰ الحَمامِ، ثم تَعدلُ إلىٰ غيرِ الحَمامِ، فلا حِنثَ عليه اعتِبارًا بقَصدِ الخُروجِ أنَّه كانَ إلىٰ الحَمامِ **عندَ المالِكيةِ والشافِعيةِ والحَنابلةِ في وَجهٍ**.

وقالَ الحَنابلةُ في المَذهبِ: يَحنَثُ لأنَّ قَصدَه في الغالِبِ ألا تَذهبَ إلىٰ غيرِ الحَمامِ وعِيادةِ المَريضِ وقد ذهَبَت إلىٰ غيرِهما ولأنَّ حُكمَ الاستِدامةِ حُكمُ الابتِداءِ.

والضَّربُ الثاني: أنْ تَخرجَ إلىٰ غيرِ الحَمامِ، ثم تَعدلُ إلىٰ الحَمامِ، فيَحنَثُ اعتِبارًا بقَصدِ الخُروجِ أنَّه كانَ إلىٰ غيرِ الحَمامِ **عندَ الشافِعيةِ والحَنابلةِ**.

والضَّربُ الثالِثُ: أنْ تَخرجَ جامِعةً في قَصدِها بينَ الحَمامِ وغيرِ الحَمامِ، فإنَّه يَحنَثُ **عندَ الشافِعيةِ في الصَّحيحِ والحَنابلةِ**؛ لأنَّ خُروجَها إلىٰ غيرِ الحَمامِ مَوجودٌ، فلم يَمنعِ اقتِرانُه بالخُروجِ إلىٰ الحَمامِ مِن وُقوعِ الحِنثِ به، ولأنَّها إذا خرَجَت للحَمامِ وغيرِه فقد صدَقَ عليها أنَّها خرَجَت إلىٰ غيرِ الحَمامِ أو خرَجَت إلىٰ الحَمامِ.

والوَجهُ الثاني عندَ الشافِعيةِ: لا يَحنثُ به تَغليبًا لما لا يُوجبُ الحِنثَ علىٰ ما يُوجبُه، وهذا خَطأٌ ألا تَراه لو قالَ لها: «إنْ كَلَّمتِ زَيدًا، فأنتِ طالقٌ»، فكلَّمَت زَيدًا وعَمرًا معًا طلُقَت، ولَم يَمنعْ كَلامُها لعَمروٍ مِن وُقوعِ الطَّلاقِ بكَلامِها لزَيدٍ؟[1].

وجاءَ في «المُدونة الكُبرَى»: (قلتُ): أرأَيت إنْ حلَفَ رَجلٌ أنْ لا يَأذنَ لامرَأتِه أنْ تَخرجَ إلا في عِيادةِ مَريضٍ فأذِنَ لها فخرَجَت في عِيادةِ مَريضٍ ثم عَرَضَت لها حاجةٌ غيرُ العِيادةِ وهي عندَ المَريضِ فذهَبَت فيها أيَحنثُ الزَّوجُ أم لا قالَ لا يَحنثُ؟ (قلتُ): أرأيتَ إنْ حلَفَ أنْ لا يَأذنَ لامرَأتِه أنْ تَخرجَ إلا في عِيادةِ مَريضٍ فخرَجَت مِن غيرِ أنْ يَأذنَ لها إلىٰ الحَمامِ أو إلىٰ غيرِ ذلك أيَحنثُ أم لا؟ (قالَ): لا يَحنثُ في رَأيي؛ لأنَّ الزَّوجَ لَم يَأذنْ لها إلىٰ حيثُ خرَجَت إلا أنْ يَعلمَ بذلك فيَترُكُها فإنْ هو حينَ يَعلمُ بذلك لَم يَترُكْها فإنَّه لا يَحنثُ (قلتُ): فإنْ لَم يَعلمْ حتىٰ فرَغَت مِن ذلك ورجَعَت (قالَ): لا حِنثَ عليه في رَأيي، (قالَ سحنُونٌ): وقد ذُكرَ عن رَبيعةَ شيءٌ مثلُ هذا أنَّه حانِثٌ في غيرِ العِيادةِ إذا أقَرَّها لأنَّه قد كانَ يَقدرُ علىٰ ردِّها فلما ترَكَها فإنَّه أذِنَ لها في خُروجِها[2].

(1) «المدونة الكبرىٰ» (3/ 136)، و«الذخيرة» (4/ 30)، و«التاج والإكليل» (2/ 341)، و«الأم» (7/ 78)، و«الحاوي الكبير» (15/ 394، 395)، و«المهذب» (2/ 96)، و«البيان» (10/ 303، 304)، و«أسنىٰ المطالب» (3/ 332)، و«المغني» (10/ 47)، و«الكافي» (4/ 408)، و«المبدع» (7/ 359)، و«الإنصاف» (9/ 99، 100)، و«كشاف القناع» (5/ 355)، و«الروض المربع» (2/ 400).
(2) «المدونة الكبرىٰ» (3/ 136).



إذا قالَ لزَوجتِه: «إن خَرجتِ بغيرِ إذني فأنتِ طالقٌ» ثم أذِنَ لها ولم تَعلم فخرَجَت:

اختَلفَ الفُقهاءُ فيمن قالَ لزَوجتِه: «إنْ خرَجتِ بغيرِ إذني فأنتِ طالقٌ» ثم أذِنَ لها ولَم تَعلم فخرَجَت هل يَحنَثُ وتَطلُقُ أم لا؟

فذهَبَ الإمامُ أبو حَنيفةَ ومُحمدٌ والمالِكيةُ والحَنابِلةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّه إذا قالَ لها: «إنْ خَرجتِ بغيرِ إذنِي فأنتِ طالقٌ» ثم أذِنَ لها ولَم تَعلمْ فخرَجَت فإنَّها تَطلُقُ؛ لأنَّ قَصدَه «لا تَخرُجي إلا بسببِ إذنِي» وقد صدَقَ عليها أنَّها خرَجَت بغيرِ سببِ إذنِه، ولأنَّ الإذنَ حُكمٌ مِن أفعالِ أحكامِ المُكلَّفينَ يَتعلَّقُ بقائلٍ ومَقولٍ له، فوجَبَ إذا فعَلَ عاريًا مِن علمٍ فأَعلَّه بثُبوتِ ذلك الحُكمِ له أنْ لا يَحكُمَ لفاعِلِه بأنَّه فعَلَه علىٰ ذلك الوَجهِ، أَصلُه الأَمرُ والنَّهيُ، ولأنَّ مَن حلَفَ علىٰ امرَأتِه ألا تَخرجَ إلا بإذنِه فمَفهومُ ذلك مَنعُها مِن الافتِياتِ عليه وزَجرُها مِن اعتِقادِها أنَّها لا تَلزَمُ مُراعاةَ إذنِه وقَصرُها علىٰ التَّصرفِ بينَ أَمرِه ونَهيِه فَقط، وإذا كانَ هذا هو الغَرضُ وكانَ ذلك لا يُوجدُ إلا معَ عِلمِها بالإذنِ كانَ مَضمومًا إليه ومَشروطًا معَه، فإذا وقَعَ عاريًا منه وجَبَ أنْ يَحنَثَ به، ولأنَّ الخُروجَ وُجِدَ منها علىٰ الصِّفةِ التي كانَ عليها قبلَ الإذنِ مِن اعتِقادِ الافتِياتِ عليه فأَشبهَ أنْ تَخرجَ قبلَ إذنِه.

ولأنَّ الإذنَ إعلامٌ وكذلك قيلَ في قولِه تَعالىٰ: ﴿ءَاذَنتُكُمْ عَلَىٰ سَوَآءٍ﴾ [الأنبياء: 109] أيْ أَعلمْتُكم فاستَويا في العِلمِ، ﴿وَأَذَٰنٌ مِّنَ ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦٓ﴾ [التوبة: 3] أي إعلامٌ، ﴿فَأْذَنُواْ بِحَرْبٍ مِّنَ ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ﴾ [البقرة: 279] فاعلَموا به، واشتِقاقُه مِن الإذنِ يَعني أَوقَعتُه في إذنِك وأَعلَمتُك به ومعَ عدمِ العِلمِ لا

يَكونُ إعلامًا فلا يَكونُ إذنًا، ولأنَّ إذنَ الشارعِ في أَوامرِه ونَواهِيه لا يَثبتُ إلا بعدَ العلمِ بها كذلك إذنُ الآدميِّ وعلىٰ هذا يُمنَعُ وُجودُ الإذنِ مِن جِهتِه[1].

وذهَبَ الشافِعيةُ وأَبو يُوسفَ مِن الحَنفيةِ ومالكٌ في رِوايةٍ والحَنابلةُ في وَجهٍ إلىٰ أنَّ الزَّوجَ إذا حلَفَ بطَلاقِها أنْ لا تَخرجُ إلا بإذنِه وخشِيَ أنْ تَخرجَ بغيرِ إذنِه عندَ الغَضبِ فاحتالَ وأذِنَ لها مِن حيثُ لا تَعلمُ فخرَجَت بعدَ ذلك لَم يَحنثْ ولا تَطلُقُ؛ لأنَّها خرَجَت بعدَ وُجودِ الإذنِ مِن جِهتِه فلَم يَحنَثْ كما لو علِمَت به، ولأنَّه لو عزَلَ وَكيلَه انعزَلَ وإنْ لَم يَعلمْ بالعَزلِ فكذلك تَصيرُ مَأذونًا لها وإنْ لَم تَعلمْ.

ولأنَّ الإذنَ يَختَصُّ بالآذانِ، والعِلمُ به مُختَصٌّ بالمَأذونِ لها، وشَرطُ يَمينِه إنَّما كانَ مَعقودًا علىٰ ما يَختَصُّ به مِن الإذنِ دونَ ما يَختَصُّ بها مِن العِلمِ. ألا تَرىٰ أنَّ اسمَ الإذنِ يَنطَلِقُ علىٰ إذنِه دونَ عِلمِها، فوجَبَ أنْ يَكونَ تَفرُّدُه بالإذنِ مُوجبًا لوُجودِ الشَّرطِ، فلا يَقعُ به الحِنثُ، كما لو قالَ: «إنْ قُمتِ، فأنتِ طالقٌ»، طلُقَت بقِيامِه، وإنْ لَم تَعلمْ.

ولأنَّه لو كانَ العِلمُ شَرطًا في الإذنِ لكانَ وُجودُه مِن الحالِفِ شَرطًا فيه، كما كانَ وُجودُ الإذنِ منه شَرطًا فيه، فلمَّا ثبَتَ أنَّها لو علِمَت به مِن غيرِه

(1) «التجريد» القدوري (12/ 6485، 6486)، و«الاختيار» (4/ 67)، و«الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (4/ 298)، رقم (1642)، و«التاج والإكليل» (2/ 325)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 78)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 433)، و«تحبير المختصر» (2/ 398)، و«المغني» (10/ 47)، و«المبدع» (7/ 359)، و«كشاف القناع» (5/ 355)، و«الروض المربع» (400).



صحَّ، ولو أذِنَ لها غيرُه لَم يَصحَّ، دلَّ علىٰ خُروجِه مِن حُقوقِ الإِذنِ، وصحَّ بمُجردِ القَولِ .

ولأنَّه قد حظَرَ الخُروجُ عليها باليَمينِ، وأَباحَ لها الخُروجَ بالإذنِ، فصارَ عَقدُها جامِعًا بينَ حَظرٍ وإباحةٍ، والاستِباحةُ إذًا صادَفت إباحةً لَم يَعلمْ بها المُستَبيحُ جَرىٰ عليها حُكمُ الإباحةِ دونَ الحَظرِ، كمَن استَباحَ مالَ رَجلٍ قد أَباحَ له، وهو لا يَعلمُ بإِباحتِه، جَرىٰ علىٰ المالِ المُبتَدئِ حُكمُ الإِباحةِ اعتِبارًا بالمُبيحِ، ولَم يَجرِ عليه الحَظرُ اعتِبارًا بالمُستَبيحِ . كذلك حُكمُ هذه الخُروجُ. وتَحريرُه: أنَّها استِباحةٌ بعدَ إِباحةٍ، فلَم يَكنْ فَقدُ العِلمِ بها مُؤثرًا في حُكمِها كالمالِ.

ولأنَّها لا تَعلمُ بإذنِه، لبُعدِها تارةً، ولنَومِها أُخرَىٰ، وقد وافَقوا أنَّه لو أذِنَ لها، وهي نائِمةٌ، فخرَجَت غيرَ عالِمةٍ بإِذنِه لَم يَحنثْ، كذلك إذا أذِنَ لها، وهي بَعيدةٌ، فلم تَعلمْ بإِذنِه حتىٰ خرَجَت وجَبَ أنْ لا يَحنثْ.

وتَحريرُه: أنَّها يَمينٌ تَعلَّقَ البِرُّ فيها بالإذنِ، فوجَبَ أنْ لا يَكونَ عَدمُ العِلمِ به مُوجبًا للحِنثِ، كالنَّائمةِ والنَّاسيةِ[1].

كَفارةُ اليَمينِ:

أجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ الحانِثَ في يَمينِه يَجِبُ عليه الكَفارةُ، وهي أربَعةُ أنواعٍ: الثَّلاثةُ الأُوَلُ علىٰ التَّخييرِ: إطعامُ عَشرةِ مَساكينَ

(1) «الحاوي الكبير» (15/ 397، 398)، و«الاختيار» (4/ 67)، و«تحبير المختصر» (2/ 398)، و«التنبيه» (1/ 179)، و«المهذب» (2/ 96)، و«جواهر العقود» (2/ 111)، و«المغني» (10/ 10/ 47)، و«الإنصاف» (9/ 99).

أو كِسوَتُهم أو تَحريرُ رَقبةٍ، والرابِعُ علىٰ التَّرتيبِ، أي لا يُجزِئُ إلا عندَ عَدمِ الأوَّلِ.

النَّوعُ الأوَّلُ: إطعامُ: أي إِعطاءُ الطَّعامِ لعَشَرةِ مَساكينَ.

النَّوعُ الثاني: كِسوةُ عَشرةِ مَساكينَ: للرَّجلِ ثَوبٌ يَستُرُ جَميعَ بَدنِه إلىٰ كَعبِه أو قَريبٍ منه، لا إزارٌ وعِمامةٌ، ولِلمَرأةِ دِرعٌ سابِغةٌ وخِمارٌ.

ولو كَساهم مِن غيرِ وَسَطِ كِسوةِ أهلِ مَحلَّتِه فإنَّه كَافٍ؛ لأنَّ المُرادَ منها السَّتْرُ لا الزِّينةُ، ويُعطىٰ الصَّغيرُ كِسوةَ كَبيرٍ ولا يَكفي ما يَستُرُه خاصةً.

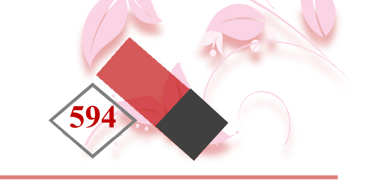
النَّوعُ الثالِثُ: عِتقُ رَقَبةٍ سَليمةٍ مِن العُيوبِ كالظِّهارِ.

وهذا كُلُّه مَحَلُّ إجماعٍ مِن أهلِ العِلمِ أنَّ مَن حنِثَ في يَمينِه فهو مُخيَّرٌ، إن شاءَ أطعَمَ وإن شاءَ كَسا وإن شاءَ أعتَقَ، وقد نقَلَ الإجماعَ علىٰ ذلك جَماعةٌ مِن العُلماءِ.

قال الإمامُ ابنُ جَريرٍ الطَّبَريُّ: والمُكفِّرُ مُخيَّرٌ في تَكفيرِ يَمينِه التي حَنِثَ فيها بإحدىٰ هذه الحالاتِ الثَّلاثِ التي سَماها اللهُ سُبحَانَهُ وَتَعَالَىٰ في كِتابِه، وذلك: إطعامُ عَشَرةِ مَساكينَ مِن أوسَطِ ما يُطعِمُ أهلَه، أو كِسوَتُهم، أو تَحريرُ رَقَبةٍ، بإجماعٍ مِن الجَميعِ لا خِلافَ بَينَهم في ذلك[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ المُنذِرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ الحانِثَ في يَمينِه بالخيارِ، إنْ شاءَ أطعَمَ وإنْ شاءَ كَسا وإنْ شاءَ أعتَقَ[2].

(1) «تفسير الطبري» (7/ 28).
(2) «الأوسط» (12/ 177)، و«الإجماع» (671).



وقالَ الإمامُ ابنُ بَطالٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: والعُلماءُ مُتَّفِقونَ أنَّ «أو» تقتَضي التَّخييرَ، وأنَّ الحانِثَ في يَمينِه بالخيارِ، إنْ شاءَ كَسا وإنْ شاءَ أطعَمَ، وإنْ شاءَ أعتَقَ[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ حَزمٍ: وصِفةُ الكَفارةِ هي: مَن حنِثَ أو أرادَ الحِنثَ وإنْ لم يَحنَثْ بَعدُ، فهو مُخيَّرٌ بَينَ ما جاءَ به النَّصُّ، وهو إما أنْ يُعتِقَ رَقبةً، وإما أنْ يَكسوَ عَشرةَ مَساكينَ، وإما أنْ يُطعِمَهم، أيَّ ذلك الفِعلِ فرَضَ يَجزيه، فإنْ لم يَقدِرْ علىٰ شَيءٍ مِن ذلك، ففرضُه صيامُ ثَلاثةِ أيامٍ، ولا يَجزيه الصَّومُ ما دامَ يَقدِرُ علىٰ ما ذَكَرنا مِن العِتقِ والكِسوةِ والإطعامِ، بُرهانُ ذلك قَولُ اللهِ تَعالىٰ: ﴿فَكَفَّـٰرَتُهُۥٓ إِطۡعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ مِنۡ أَوۡسَطِ مَا تُطۡعِمُونَ أَهۡلِيكُمۡ أَوۡ كِسۡوَتُهُمۡ أَوۡ تَحۡرِيرُ رَقَبَةٖۖ فَمَن لَّمۡ يَجِدۡ فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٖ﴾ [المَائدة: 89]، ولا نَعلَمُ في ذلك خِلافًا[2].

وقالَ الإمامُ ابنُ هُبيرةَ: واتَّفَقوا علىٰ أنَّ الكَفارةَ إِطعامُ عَشرةِ مَساكينَ أو كِسوَتُهم أو تَحريرُ رَقَبةٍ.

والحالِفُ مُخيَّرٌ في أيِّ ذلك شاءَ، فإنْ لم يَجِدْ مِن ذلك انتَقَلَ حينَئذٍ إلىٰ صيامِ ثَلاثةِ أيامٍ[3].

وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ: أجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ الحانِثَ في يَمينِه بالخيارِ، إنْ شاءَ أطعَمَ وإنْ شاءَ كَسا، وإنْ شاءَ أعتَقَ، أيَّ ذلك فَعَلَ أجزَأه؛ لأنَّ اللهَ تَعالىٰ عَطَفَ بَعضَ هذه الخِصالِ علىٰ بَعضٍ بحَرفِ «أو»، وهو

(1) «شرح صحيح البخاري» (6/ 168).
(2) «المحلىٰ» (8/ 69).
(3) «الإفصاح» (2/ 383).

للتَّخيير، قالَ ابنُ عَباسٍ ما كانَ في كِتابِ اللهِ «أو» فهو مُخيَّرٌ فيه، وما كانَ «فمَن لم يَجِدْ» فالأوَّلَ الأوَّلَ[1].

النَّوعُ الرابعُ: صيامُ ثَلاثةِ أيامٍ إذا عجَزَ وَقتَ التَّكفيرِ عن الثَّلاثةِ الماضيةِ: الإطعامِ والكِسوةِ والرَّقبةِ، فيَنتَقِلُ لصيامِ ثَلاثةِ أيامٍ ولا يُجزِئُه الصَّومُ عندَ القُدرةِ علىٰ هذه الأشياءِ الثَّلاثةِ؛ لقَولِه تَعالىٰ: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغۡوِ فِيٓ أَيۡمَٰنِكُمۡ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلۡأَيۡمَٰنَۖ فَكَفَّٰرَتُهُۥٓ إِطۡعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ مِنۡ أَوۡسَطِ مَا تُطۡعِمُونَ أَهۡلِيكُمۡ أَوۡ كِسۡوَتُهُمۡ أَوۡ تَحۡرِيرُ رَقَبَةٖۖ فَمَن لَّمۡ يَجِدۡ فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٖۚ ذَٰلِكَ كَفَّٰرَةُ أَيۡمَٰنِكُمۡ إِذَا حَلَفۡتُمۡۚ وَٱحۡفَظُوٓاْ أَيۡمَٰنَكُمۡۚ كَذَٰلِكَ يُبَيِّنُ ٱللَّهُ لَكُمۡ ءَايَٰتِهِۦ لَعَلَّكُمۡ تَشۡكُرُونَ ٨٩﴾ [المائدة: 89]. فلا يُجزِئُه الصَّومُ وهو قادِرٌ علىٰ خَصلةٍ مِن الخِصالِ الثَّلاثِ المُتقدِّمةِ بإجماعِ العُلماءِ؛ لنَصِّ الآيةِ.

قال الإمامُ ابنُ المُنذِرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: أجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ الحالِفَ الواجِدَ الإطعامَ أو الكِسوةَ أو الرَّقبةَ لا يُجزِئُه الصَّومُ إذا حنِثَ في يَمينِه[2].

وقالَ الإمامُ ابنُ حَزمٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وصِفةُ الكَفارةِ هي: مَن حنِثَ أو أرادَ الحِنثَ وإنْ لم يَحنَثْ بَعدُ، فهو مُخيَّرٌ بَينَ ما جاءَ به النَّصُّ، وهو إما أنْ يُعتِقَ رَقَبةً، وإما أنْ يَكسوَ عَشَرةَ مَساكينَ، وإما أنْ يُطعِمَهم، أيَّ ذلك الفِعلِ فرَضَ يَجزيه، فإنْ لم يَقدِرْ علىٰ شَيءٍ مِن ذلك، ففَرضُه صيامُ ثَلاثةِ أيامٍ، ولا يَجزيه الصَّومُ ما دامَ يَقدِرُ علىٰ ما ذَكَرنا مِن العِتقِ والكِسوةِ والإطعامِ، بُرهانُ ذلك

(1) «المغني» (10/ 3).
(2) «الأوسط» (12/ 204)، و«الإجماع» (610).

قولُ اللهِ تعالىٰ: ﴿فَكَفَّـٰرَتُهُۥٓ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَـٰكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَـٰثَةِ أَيَّامٍ﴾ [المائدة: 89]، ولا نَعلَمُ في ذلك خِلافًا[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ هُبيرةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: واتَّفقوا علىٰ أنَّ الكَفارةَ إطعامُ عَشَرةِ مَساكينَ أو كِسوَتُهم أو تَحريرُ رَقَبةٍ.

والحالِفُ مُخيَّرٌ في أيِّ ذلك شاءَ، فإنْ لم يَجِدْ مِن ذلك انتقَلَ حينَئذٍ إلىٰ صِيامِ ثَلاثةِ أيامٍ[2].

وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: إنْ لم يَجِدْ طَعامًا ولا كِسوةً ولا عِتقًا انتقَلَ إلىٰ صيامِ ثَلاثةِ أيامٍ؛ لقَولِ اللهِ تعالىٰ: ﴿فَكَفَّـٰرَتُهُۥٓ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَـٰكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَـٰثَةِ أَيَّامٍ﴾ [المائدة: 89]، وهذا لا خِلافَ فيه[3].

وقالَ الإمامُ الزَّركَشيُّ: إذا لم يَجِدْ واحِدًا مِن الثَّلاثةِ السابِقةِ وهي الإطعامُ والكِسوةُ والعِتقُ بألَّا يَجِدَ ذلك أصلًا أو وجَدَه وتَعذَّرَ عليه شِراؤُه لعَدمِ الثَّمنِ، أو لكَونِه مُحتاجًا إلىٰ ما هو أهَمُّ منه، كما هو مُفصَّلٌ في مَوضِعِه، فإنَّه يَنتقِلُ إلىٰ صيامِ ثَلاثةِ أيامٍ بالإجماعِ، وشَهادةِ الكِتابِ[4].

(1) «المحلىٰ» (8/ 69).
(2) «الإفصاح» (2/ 383).
(3) «المغني» (10/ 15).
(4) «شرح الزركشي» (3/ 327، 328).

التَّتابُعُ في صومِ كفارةِ اليمينِ:

اختلَفَ الفُقهاءُ هل يَجِبُ التَّتابُعُ في صَومِ كَفارةِ اليَمينِ -وهي الأيامُ الثَّلاثةُ- أو لا يَجبُ ويُستَحبُّ فقط؟

فذهَبَ الحَنفيةُ والشافِعيُّ في قَولٍ والحَنابِلةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّه يَجبُ التَّتابُعُ في صَومِ كَفارةِ اليَمينِ، فلو فرَّقَ الصَّومَ لا يَجوزُ؛ لِقراءةِ عَبدِ اللهِ بنِ مَسعودٍ: (ثَلاثةِ أيامٍ مُتَتابِعاتٍ)، وقِراءَتُه مَشهورةٌ فكانَت كالخبَرِ المَشهورِ، وكذلك ورَدَ في قِراءةِ أُبَيٍّ، وهُما تكفيانِك، وهو -وإنْ لم يَثبُتْ كَونُه قُرآنًا لِعَدَمِ تَواتُرِه- لا أقلَّ مِن أنْ يُنزَلَ مَنزِلةَ خَبَرِ الآحادِ، علىٰ أنَّهما سَمِعاه مِن النَّبيِّ صَلَّىٰ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ علىٰ سَبيلِ التَّفسيرِ، فظَنَّاه قُرآنًا، وإذا فهو حُجةٌ يَجِبُ المَصيرُ إليه.

وعلىٰ هذا يَخرُجُ ما إذا أفطَرَ في خِلالِ الصَّومِ أنَّه يَستَقبِلُ الصَّومَ سَواءٌ أفطَرَ لغَيرِ عُذرٍ أو لعُذرِ مَرَضٍ أو سَفَرٍ لفَوتِ شَرطِ التَّتابُعِ **عندَ الحَنفيةِ، وهو قَولٌ للحَنابِلةِ.**

والقَولُ الثاني عندَ الحَنابِلةِ -وهو الصَّحيحُ عندَهم- أنَّه لا يَستقبِلُ كما لو أفطَرَ في كَفارةِ الظِّهارِ[1].

---

(1) «التجريد الضروري» (12/ 6429)، و«بدائع الصنائع» (5/ 111)، و«الاختيار» (4/ 57، 58)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 27، 28)، و«الحاوي الكبير» (15/ 329، 330)، و«البيان» (10/ 591، 592)، و«الإفصاح» (2/ 383، 384)، و«المغني» (10/ 15)، و«شرح الزركشي» (3/ 328).

وذهَبَ المالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ في رِوايةٍ إلىٰ أنَّه لا يَجِبُ التَّتابُعُ في صَومِ الكَفارةِ؛ لأنَّ الأمرَ بالصَّومِ مُطلَقٌ، ولا يَجوزُ تَقييدُه إلا بدَليلٍ، ولأنَّه صامَ الأيامَ الثَّلاثةَ، فلم يَجِبِ التَّتابُعُ فيها كصِيامِ المُتمتِّعِ ثَلاثةَ أيامٍ في الحَجِّ، ولأنَّ الصَّحابيَّ إنَّما نقَلَ ذلك علىٰ كَونِه قُرآنًا، وإذا لَم يَثبُتْ كَونُه قُرآنًا سقَطَ اعتِبارُه رَأسًا[1].

مِقدارُ الإطعامِ لكلِّ يَومٍ:

اختَلفَ الفُقهاءُ في القَدرِ المُجزِئِ مِن الإطعامِ لكُلِّ مِسكينٍ كلَّ يَومٍ، هل هو نِصفُ صاعٍ أو صاعٌ **-كما يَقولُ الحَنفيةُ-**؟ أو مُدٌّ هاشِميٌّ **-كما يَقولُ المالِكيةُ-**؟ أو مُدٌّ بمُدِّ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ **-كما يَقولُ الشافِعيةُ والحَنابِلةُ-**؟ أو أنَّه غيرُ مُقدَّرٍ والرُّجوعُ فيه إلىٰ العُرفِ **-كما يَقولُ ابنُ تَيميةَ وابنُ القَيِّمِ**؟

فذهَبَ الحَنفيةُ إلىٰ أنَّ الواجِبَ إخراجُه -لكلِّ مِسكينٍ- نِصفَ صاعٍ مِن بُرٍّ أو صاعًا مِن تَمرٍ أو شَعيرٍ؛ لما رُويَ عن عُمرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنَّه قالَ لِيَسارِ ابنِ نُمَيرٍ: «إنِّي أحلِفُ ألَّا أُعطيَ أَقوامًا شَيئًا، ثم يَبدو لي فأفعَلُ، فإذا رَأيتَني فَعَلتُ ذلك فأطعِمْ عنِّي عَشَرةَ مَساكينَ كلَّ مِسكينٍ نِصفَ صاعٍ مِن بُرٍّ أو صاعًا مِن تَمرٍ أو شَعيرٍ»[2].

---

(1) «الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (4/ 318، 319)، رقم (1669)، و«الحاوي الكبير» (15/ 329،330)، و«البيان» (10/ 591، 592)، و«مغني المحتاج» (6/ 213)، و«الإفصاح» (2/ 383، 384)، و«المغني» (10/ 15)، و«شرح الزركشي» (3/ 328).

(2) رواه ابن أبي شيبة في «المصنف» (12194)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (16075)، و«الطحاوي في شرح معاني الآثار» (3/ 121)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (19763).

ورُويَ عن عَليٍّ مِثلُ ذلك.

أو يُخرِجُ قيمةَ ذلك مِن غيرِ الأَعدادِ المَنصوصةِ مُطلَقًا، وأما في الأَعدادِ المَنصوصةِ فلا يَجوزُ أداؤُها قيمةً إذا كانَت أقَلَّ قَدرًا مما قَدَّرَه الشَّرعُ.

وإنْ كانَت أكثَرَ مِن الآخَرِ أو مِثلَه قيمةً، حتىٰ لو أدَّىٰ نِصفَ صاعٍ مِن تَمرٍ جيِّدٍ تَبلغُ قيمَتُه نِصفَ صاعٍ مِن حِنطةٍ، لا يَجوزُ، وكذا لو أدَّىٰ أقَلَّ مِن نِصفِ صاعِ حِنطةٍ تَبلغُ قيمَتُه صاعًا مِن تَمرٍ أو شَعيرٍ، لا يَجوزُ؛ إذِ الأصلُ فيه أنَّ كلَّ جِنسٍ مَنصوصٌ عليه مِن الطَّعامِ لا يَكونُ بَدَلًا عن جِنسٍ آخَرَ مَنصوصٍ عليه، وإنْ كانَ في القيمةِ أكثَرَ؛ لأنَّه لا اعتِبارَ لمَعنىٰ النَّصِّ في المَنصوصِ عليه، وإنَّما الاعتِبارُ له في غَيرِه.

فإنْ أعطَىٰ مَنًّا مِن بُرٍّ ومَنوَينِ مِن تَمرٍ أو شَعيرٍ جازَ؛ لحُصولِ المَقصودِ؛ إذ الجِنسُ مُتَّحِدٌ.

وإنْ غَدَّاهم وعَشَّاهم جازَ، قَليلًا كانَ ما أكَلوا أو كَثيرًا؛ لأنَّ المَنصوصَ عليه هو الإِطعامُ، وهو حَقيقةٌ في التَّمكينِ مِن الطُّعمِ، وفي الإباحةِ ذلك كما في التَّمليكِ، ولو كانَ فيمَن عَشَّاهم صَبيٌّ فَطيمٌ لا يُجزئُه؛ لأنَّه لا يَستَوفي كامِلًا، ولا بدَّ مِن الإدامِ في خُبزِ الشَّعيرِ؛ ليُمكِنَه الاستيفاءُ إلىٰ الشِّبعِ، وفي خُبزِ الحِنطةِ لا يُشتَرطُ الإدامُ.

والمُعتبَرُ في التَّمكينِ أكلَتانِ مُشبِعتانِ، إما الغَداءُ والعَشاءُ وإما غَداءانِ أو عَشاءانِ لكُلِّ مِسكينٍ، فإنَّ المُعتبَرَ حاجةُ اليَومِ، وذلك بالغَداءِ والعَشاءِ.



وإذا غَدَّىٰ خَمسةً وعَشَّىٰ خَمسةً آخَرينَ لا يَجوزُ، وعليه أن يُطعِمَ إِحدىٰ الفِرقتَينِ أكلةً مُشبِعةً[1].

وذهَبَ المالِكيةُ إلىٰ أنّ مِقدارَ كَفارةِ اليَمينِ تَمليكُ عَشرةِ مَساكينَ أَحرارٍ مُسلِمينَ ولو كانوا صِغارًا، يُعطي لكُلِّ واحِدٍ مِنهم مُدًّا مِن أوسَطِ طَعامِ الأهلِ بمُدِّ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لا أقَلَّ، أو رِطلَينِ مِن تَمرٍ أو زَبيبٍ أو لَحمٍ، ويُجزِئُ إشباعُهم مَرَّتَينِ كغَداءٍ وعَشاءٍ في يَومٍ أو أكثَرَ[2].

وذهَبَ الشافِعيةُ إلىٰ أنَّ الدَّفعَ المُبرِئَ له هو أنْ يَدفَعَ إلىٰ كلِّ مِسكينٍ مُدًّا مِن جِنسِ الحَبِّ الذي يَكونُ فُطرةً، فتَخرُجُ مِن غالِبِ قُوتِ بَلَدِ المُكفِّرِ، ويَقولُ: «خُذْه، أو كُلْه، أو أبَحتُه لك».

وإنْ جمَعَ عَشرةً وغَدَّاهم وعَشَّاهم لم يُجزِئْه؛ لأنَّ الواجِبَ عليه دَفعُ الحَبِّ، وهذا لم يَدفعِ الحَبَّ، ولأنَّه لا يَتحقَّقُ أنَّ كلَّ واحِدٍ منهم أكَلَ قَدْرَ حَقِّه، وهو يَشُكُّ في إسقاطِ الغَرَضِ عن ذِمَّتِه، والأصلُ بَقاؤُه[3].

---

(1) «المبسوط» (7/ 16)، و«تحفة الفقهاء» (2/ 215)، و«الهداية» (2/ 21، 22)، و«الاختيار» (3/ 203)، و(4/ 58)، و«العنية» (6/ 37، 42)، و«الجوهرة النيرة» (4/ 551، 553)، و(6/ 25)، و«اللباب» (2/ 130، 131).

(2) «شرح مختصر خليل» (3/ 59، 60)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 407، 408)، و«تحبير المختصر» (2/ 369، 370).

(3) «البيان» (10/ 394، 395، 589)، و«روضة الطالبين» (5/ 628، 629)، و«النجم الوهاج» (10/ 31)، و«مغني المحتاج» (5/ 55)، و(6/ 211)، و«تحفة المحتاج» (9/ 698، 699)، و«الديباج» (3/ 521، 522)، و(4/ 387).

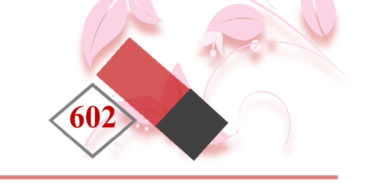


وذهَبَ الحَنابِلةُ إلىٰ أنَّ الواجِبَ في قَدْرِ الطَّعامِ في الكَفاراتِ كلِّها مُدٌّ مِن بُرٍّ لكلِّ مِسكينٍ، أو نِصفُ صاعٍ مِن تَمرٍ أو شَعيرٍ؛ لما رَواه الأثرَمُ بإسنادِه عن أَبي هُريرةَ في حَديثِ المُجامِعِ في رَمضانَ أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**أُتيَ بعَرَقٍ فيه خَمسةَ عَشرَ صاعًا فقالَ: خُذْه وتَصدَّقْ به**»، وإذا ثبَتَ في المُجامِعِ بالخَبَرِ ثبَتَ في غَيرِه بالقِياسِ عليه، ولأنَّه إطعامٌ واجِبٌ لم يَختلِفْ باختِلافِ أَنواعِ المُخرَجِ كالفُطرةِ وفِديةِ الأَذىٰ.

ولِما رَوىٰ الإمامُ أحمدُ: ثَنا إِسماعيلُ ثَنا أَيُّوبُ عن أَبي يَزيدَ المَدنِيِّ قالَ: جاءَتِ امرَأةٌ مِن بَني بَياضةَ بنِصفِ وَسقِ شَعيرٍ، فقالَ النَّبيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ للمُظاهِرِ: «**أَطعِمْ هذا، فإنَّ مُدَّيْ شَعيرٍ مَكانَ مُدِّ بُرٍّ**»[1]، **قالَ ابنُ قُدامةَ** رَحِمَهُ اللهُ: وهذا نَصٌّ، ويَدلُّ علىٰ أنَّه مُدُّ بُرٍّ أنَّه قَولُ زَيدٍ وابنِ عَباسٍ وابنِ عُمرَ وأَبي هُريرةَ، ولَم نَعرِفْ لهم في الصَّحابةِ مُخالِفًا، فكانَ إجماعًا، وعلىٰ أنَّه نِصفُ صاعٍ مِن التَّمرِ والشَّعيرِ ما رَوىٰ عَطاءُ بنُ يَسارٍ أنَّ رَسولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ لخُوَيلةَ امرَأةِ أوسِ بنِ الصامِتِ: «**اذهَبي إلىٰ فُلانٍ الأنصاريِّ، فإنَّ عندَه شَطرَ وَسقٍ مِن تَمرٍ أخبَرَني أنَّه يُريدُ أنْ يَتصدَّقَ به، فلتَأخُذيه فليَتصدَّقْ به علىٰ سِتِّينَ مِسكينًا**»، وفي حَديثِ أوسِ بنِ الصامتِ أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**إنِّي سَأعينُه بعَرَقٍ مِن تَمرٍ، قُلتُ: يا رَسولَ اللهِ، فإنِّي سَأعينُه بعَرَقٍ آخَرَ، قالَ: قد أحسَنتِ، اذهَبي فأَطعِمي بها عنه سِتِّينَ مِسكينًا وارجِعي إلىٰ ابنِ عَمِّكِ**»، ورَوىٰ أبو داودَ بإسنادِه عن أبي سَلَمةَ بنِ عَبدِ

(1) رواه البيقي في «السنن الكبرىٰ» (7/ 392).





الرَّحمنِ أنَّه قالَ: «العَرَقُ زِنبيلٌ يأخُذُ خَمسةَ عَشرَ صاعًا»، فعَرقانِ يَكونانِ ثَلاثينَ صاعًا، يَكونُ لكلِّ مِسكينٍ نِصفُ صاعٍ، ولأنَّها كَفارةٌ تَشتمِلُ علىٰ صيامٍ وإِطعامٍ، كانَ لكلِّ مِسكينٍ نِصفُ صاعٍ مِن التَّمرِ والشَّعيرِ كفِديةِ الأذىٰ[1].

وقالَ البُهوتيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: والمُخرَجُ في الكَفارةِ ما يُجزِئُ في الفُطرةِ، وهو البُرُّ والشَّعيرُ ودَقيقُهما وسَويقُهما والتَّمرُ والزَّبيبُ والأقِطُ، فإنْ كانَ قُوتُ بَلَدِه غيرَ ذلك كالذُّرةِ والدَّخنِ والأرُزِّ لم يَجُزْ إخراجُه؛ لأنَّ الخَبرَ ورَدَ بإخراجِ هذه الأصنافِ في الفُطرةِ فلم يَجُزْ غَيرُها كما لو لم يَكنْ قُوتَ بَلَدِه، واختارَ أبو الخَطابِ والمُوفَّقُ وغَيرُهما: يُجزِئُ؛ لقَولِه تَعالىٰ: ﴿مِنۡ أَوۡسَطِ مَا تُطۡعِمُونَ أَهۡلِيكُمۡ﴾ [المائدة: 89]، وإِخراجُ الحَبِّ أفضَلُ؛ للخُروجِ مِن الخِلافِ، وهي حالةُ كَمالِه؛ لأنَّه مُدَّخَرٌ ويَتهيَّأُ لمَنافِعِه كلِّها بخِلافِ غَيرِه.

ونقَلَ ابنُ هانِئٍ: التَّمرُ والدَّقيقُ أحَبُّ إلَيَّ مما سِواهما.

وفي «التَّرغيب»: التَّمرُ أعجَبُ إلىٰ أحمدَ، قُلتُ: هو قِياسُ ما تَقدَّمَ في الفُطرةِ.

فإنْ أخرَجَ دَقيقًا جازَ، لكنْ يَزيدُ علىٰ المُدِّ قَدْرًا يَبلغُ المُدَّ حَبًّا، أو يُخرِجُه -أي الدَّقيقَ- بالوَزنِ رِطلًا عِراقيًّا وثُلُثًا؛ لأنَّ الحَبَّ تَتفرَّقُ أجزاؤُه بالطَّحنِ، فيَكونُ في مِكيالِ الحَبِّ أكثَرَ مما يَكونُ في مِكيالِ الدَّقيقِ.

ولا يُجزِئُ إِخراجُ خُبزٍ؛ لأنَّه خرَجَ عن الكَيلِ والادِّخارِ فأشبَهَ الهَريسةَ.

---

(1) «المغني» (8/ 24، 25)، و«الكافي» (3/ 272)، و«المبدع» (8/ 67)، و«كشاف القناع» (5/ 450، 451)، و«منار السبيل» (3/ 142، 142).

وعنه -واختارَه جَمعٌ مِنهم الخِرَقيُّ- قالَ القاضِي وأصحابُه: الأَوْلَىٰ الجَوازُ.

وفي «المُغني»: هذا أحسَنُ -أي إِجزاءُ الخُبزِ-؛ لقَولِه تَعالىٰ: ﴿مِنۡ أَوۡسَطِ مَا تُطۡعِمُونَ أَهۡلِيكُمۡ﴾ [المَائدة: 89]، وهذا مِن أوسَطِ ما يُطعِمُ أهلَه، وليسَ الادِّخارُ مَقصودًا في الكَفارةِ؛ فإنَّها مُقدَّرةٌ بما يَقوتُ المِسكينَ في يَومِه، وهذا مُهيَّأٌ للأكلِ المُعتادِ للاقتِياتِ.

وأمَّا الهَريسةُ فإنَّها خرَجَت عن الاقتِياتِ المُعتادِ إلىٰ حَيِّزِ الأُدمِ.

ولا يُجزِئُ مِن البُرِّ أقلُّ مِن مُدٍّ، ولا يُجزئُ مِن التَّمرِ والشَّعيرِ والزَّبيبِ والأَقِطِ أقلُّ مِن مُدَّينِ، ولا مِن خُبزِ البُرِّ أقلُّ مِن رِطلَينِ بالعِراقيِّ؛ لأنَّ الغالِبَ أنَّ ذلك لا يَبلُغُ مُدًّا.

ولا مِن خُبزِ الشَّعيرِ أقلُّ مِن أربَعةِ أَرطالٍ بالعِراقيِّ إنْ قُلنا بإجزاءِ الخُبزِ.

إلا أنْ يَعلَمَ أنَّه -أي المُخرَجَ مِن الخُبزِ- مُدٌّ مِن البُرِّ أو مُدَّانِ مِن الشَّعيرِ فيُجزِئَ؛ لأنَّه الواجِبُ، ويُستحَبُّ إِخراجُ أُدمٍ مع المُجزِئِ، نَصَّ عليه[1].

وذهَبَ شَيخُ الإسلامِ ابنُ تَيميةَ وابنُ القَيِّمِ رَحِمَهُمَا ٱللَّهُ إلىٰ أنَّ الواجِبَ يُرجَعُ فيه إلىٰ العُرفِ، وأنَّه غيرُ مُقدَّرٍ في الشَّرعِ.

قالَ شَيخُ الإسلامِ ابنُ تَيميةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: كَفارةُ اليَمينِ هي المَذكورةُ في سُورةِ المائِدةِ، قالَ تَعالىٰ: ﴿فَكَفَّٰرَتُهُۥٓ إِطۡعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ مِنۡ أَوۡسَطِ مَا تُطۡعِمُونَ أَهۡلِيكُمۡ أَوۡ كِسۡوَتُهُمۡ أَوۡ تَحۡرِيرُ رَقَبَةٖۖ فَمَن لَّمۡ يَجِدۡ فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٖۚ﴾

(1) «كشاف القناع» (5/ 450، 451).

[المائدة: 89]، فمَتىٰ كانَ واجِدًا فعليه أنْ يُكفِّرَ بإحدىٰ الثَّلاثِ، فإنْ لم يَجِدْ فصيامُ ثَلاثةِ أيامٍ، وإذا اختارَ أنْ يُطعِمَ عَشَرةَ مَساكينَ فله ذلك، «ومِقدارُ ما يُطعِمُ» مَبنيٌّ علىٰ أصلٍ، وهو أنَّ إطعامَهم هل هو مُقدَّرٌ بالشَّرعِ أو بالعُرفِ؟ فيه قَولانِ للعُلماءِ.

منهم مَن قالَ: هو «مُقدَّرٌ بالشَّرعِ» وهؤلاءِ علىٰ أقوالٍ، منهم مَن قالَ: يُطعِمُ كلَّ مِسكينٍ صاعًا مِن تَمرٍ أو صاعًا مِن شَعيرٍ أو نِصفَ صاعٍ مِن بُرٍّ، كقَولِ أَبي حَنيفةَ وطائفةٍ.

ومنهم مَن قالَ: يُطعِمُ كلَّ واحِدٍ نِصفَ صاعٍ مِن تَمرٍ وشَعيرٍ أو رُبعَ صاعٍ مِن بُرٍّ، وهو مُدٌّ، كقَولِ أَحمدَ وطائِفةٍ.

ومنهم مَن قالَ: بل يُجزِئُ في الجَميعِ مُدٌّ مِن الجَميعِ، كقَولِ الشافِعيِّ وطائفةٍ.

«والقَولُ الثاني» أنَّ ذلك مُقدَّرٌ بالعُرفِ لا بالشَّرعِ؛ فيُطعِمُ أهلَ كلِّ بَلَدٍ مِن أوسَطِ ما يُطعِمونَ أهليهم قَدْرًا ونَوعًا، وهذا مَعنىٰ ما رُويَ عن مالِكٍ، قالَ إِسماعيلُ بنُ إِسحاقَ: كانَ مالِكٌ يَرىٰ في كَفارةِ اليَمينِ أنَّ المُدَّ يُجزِئُ بالمَدينةِ، قالَ مالِكٌ: وأمَّا البُلدانُ فإنَّ لهم عَيشًا غيرَ عَيشِنا، فأرىٰ أنْ يُكَفِّروا بالوَسَطِ مِن عَيشِهم؛ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ﴾ [المائدة: 89]، وهو مَذهبُ داوُدَ وأصحابِه مُطلَقًا، والمَنقولُ عن أكثَرِ الصَّحابةِ والتابِعينَ هذا القَولُ؛ ولهذا كانوا يَقولونَ: الأوسَطُ خُبزٌ ولَبَنٌ، خُبزٌ وسَمنٌ، خُبزٌ وتَمرٌ، والأَعلىٰ خُبزٌ ولَحمٌ، وقد بَسَطنا الآثارَ عنهم

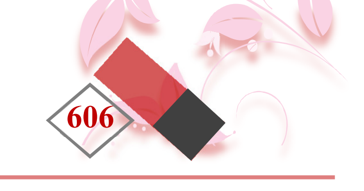
في غيرِ هذا المَوضعِ وبيَّنَّا أنَّ هذا القَولَ هو الصَّوابُ الذي يَدُلُّ عليه الكِتابُ والسُّنَّةُ والاعتِبارُ، وهو قِياسُ مَذهبِ أحمدَ وأُصولِه، فإنَّ أصلَه أنَّ ما لم يُقدِّرْه الشارِعُ يُرجَعُ فيه إلىٰ العُرفِ، وهذا لم يُقدِّرْه الشارِعُ، فيُرجَعُ فيه إلىٰ العُرفِ، لا سيَّما مع قَولِه تَعالىٰ: ﴿مِنۡ أَوۡسَطِ مَا تُطۡعِمُونَ أَهۡلِيكُمۡ﴾ [المائدة: 89]، فإنَّ أحمدَ لا يُقدِّرُ طَعامَ المَرأةِ والوَلَدِ ولا المَملوكِ، ولا يُقدِّرُ أُجرةَ الأَجيرِ المُستأجَرِ بطَعامِه وكِسوَتِه في ظاهِرِ مَذهَبِه، ولا يُقدِّرُ الضِّيافةَ الواجِبةَ عندَه قَولًا واحِدًا، ولا يُقدِّرُ الضِّيافةَ المَشروطةَ علىٰ أهلِ الذِّمةِ للمُسلِمينَ في ظاهِرِ مَذهبِه، هذا مع أنَّ هذه واجِبةٌ بالشَّرطِ، فكَيفَ يُقدِّرُ طَعامًا واجِبًا بالشَّرعِ بل ولا يُقدِّرُ الجِزيةَ في أظهَرِ الروايتَينِ عنه ولا الخَراجَ، ولا يُقدِّرُ أيضًا الأَطعِمةَ الواجِبةَ مُطلَقًا، سَواءٌ وجَبَت بشَرعٍ أو شَرطٍ، ولا غيرَ الأطعِمةِ مما وجَبَت مُطلَقًا؟! فطَعامُ الكَفارةِ أَولىٰ ألَّا يُقدَّرَ.

و«الأقسامُ ثَلاثةٌ» فما له حَدٌّ في الشَّرعِ أو اللُّغةِ رُجِعَ في ذلك إليهما، وما ليسَ له حَدٌّ فيهما رُجِعَ فيه إلىٰ العُرفِ[1].

وقالَ ابنُ القَيِّمِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: الذي دَلَّ عليه القُرآنُ والسُّنةُ أنَّ الواجِبَ في الكَفارةِ الإطعامُ فقط، لا التَّمليكُ، قال تَعالىٰ في كَفارةِ اليَمينِ: ﴿فَكَفَّٰرَتُهُۥٓ إِطۡعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ مِنۡ أَوۡسَطِ مَا تُطۡعِمُونَ أَهۡلِيكُمۡ﴾ [المائدة 89]، وقالَ في كَفارةِ الظِّهارِ: ﴿فَمَن لَّمۡ يَسۡتَطِعۡ فَإِطۡعَامُ سِتِّينَ مِسۡكِينٗا﴾ [المجادلة: 4]، وقالَ في فِديةِ الأذىٰ: ﴿فَفِدۡيَةٞ مِّن صِيَامٍ أَوۡ صَدَقَةٍ أَوۡ نُسُكٖ﴾ [البقرة: 196]، وليسَ في القُرآنِ في

---

(1) «مجموع الفتاوىٰ» (35/ 349، 351).



إِطعامِ الكَفاراتِ غيرُ هذا، وليسَ في مَوضعٍ واحِدٍ منها تَقديرُ ذلك بمُدٍّ ولا رِطلٍ.

وصَحَّ عن النَّبيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيهِ وَسَلَّمَ أنَّه قالَ لمَن وَطِئَ في نَهارِ رَمضانَ: «**أطعِمْ سِتِّينَ مِسكينًا**»، وكذلك قالَ للمُظاهِرِ ولم يَحُدَّ ذلك بمُدٍّ ولا رِطلٍ.

فالذي دَلَّ عليه القُرآنُ والسُّنةُ أنَّ الواجِبَ في الكَفاراتِ والنَّفقاتِ هو الإِطعامُ لا التَّمليكُ، وهذا هو الثابتُ عن الصَّحابةِ رَضِيَ اللهُ عَنهُم.

ولا حُجةَ في أحَدٍ دونَ اللهِ ورَسولِه وإِجماعِ الأُمةِ، وقد أمَرَنا تَعالىٰ أنْ نَرُدَّ ما تَنازَعنا فيه إليه وإلىٰ رَسولِه، وذلك خَيرٌ لنا حالًا وعاقِبةً، ورَأينا اللهَ سُبحانَه قالَ في الكَفارةِ: ﴿إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ﴾ [المائدة: 89] و: ﴿فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا﴾ [المجادلة: 4]، فعلَّقَ الأمرَ بالمَصدَرِ الذي هو الإِطعامُ، ولم يَحُدَّ لنا جِنسَ الطَّعامِ ولا قَدْرَه، وحَدَّ لنا جِنسَ المُطعَمينَ وقَدْرَهم، فأطلَقَ الطَّعامَ وقيَّدَ المَطعومينَ، ورَأيناه سُبحانَه حَيثُ ذكَرَ إِطعامَ المِسكينِ في كِتابِه فإنَّما أرادَ به الإِطعامَ المَعهودَ المُتعارَفَ، كقَولِه تَعالىٰ: ﴿وَمَآ أَدْرَىٰكَ مَا ٱلْعَقَبَةُ ﴿١٢﴾ فَكُّ رَقَبَةٍ ﴿١٣﴾ أَوْ إِطْعَٰمٌ فِى يَوْمٍ ذِى مَسْغَبَةٍ ﴿١٤﴾ يَتِيمًا﴾ [البلد: 12، 15]، وقالَ: ﴿وَيُطْعِمُونَ ٱلطَّعَامَ عَلَىٰ حُبِّهِۦ مِسْكِينًا وَيَتِيمًا وَأَسِيرًا ﴿٨﴾﴾ [الإنسان: 8]، وكانَ مِن المَعلومِ يَقينًا أنَّهم لو غَدَّوْهم أو عَشَّوْهم أو أطعَموهم خُبزًا ولَحمًا أو خُبزًا ومَرَقًا ونَحوَه لَكانوا مَمدوحينَ داخِلينَ فيمَن أثنىٰ عليهم، وهو سُبحانَه عدَلَ عن الطَّعامِ الذي هو اسمٌ للمَأكولِ إلىٰ الإِطعامِ الذي هو مَصدَرٌ صَريحٌ، وهذا نَصٌّ في أنَّه إذا أطعَمَ المَساكينَ ولم يُملِّكْهم فقد امتثَلَ ما أُمِرَ به وصَحَّ في كلِّ لُغةٍ وعُرفٍ أنَّه أطعَمَهم.

قالوا: وفي أيِّ لُغةٍ لا يَصدُقُ لَفظُ الإطعامِ إلا بالتَّمليكِ؟ ولمَّا قالَ أنَسٌ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «إنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أطعَمَ الصَّحابةَ في وَليمةِ زَينبَ خُبزًا ولَحمًا» كانَ قد اتَّخذَ طَعامًا ودَعاهم إليه علىٰ عادةِ الوَلائمِ، وكذلك قَولُه في وَليمةِ صَفيةَ: «أطعَمَهم حَيسًا»، وهذا أظهَرُ مِن أنْ نَذكُرَ شَواهِدَه، قالوا: وقد زادَ ذلك إيضاحًا وبيانًا بقَولِه: ﴿مِنۡ أَوۡسَطِ مَا تُطۡعِمُونَ أَهۡلِيكُمۡ﴾ [المائدة: 89]، ومَعلومٌ يَقينًا أنَّ الرَّجلَ إنَّما يُطعِمُ أهلَه الخُبزَ واللَّحمَ والمَرَقَ واللَّبَنَ ونَحوَ ذلك، فإذا أطعَمَ المَساكينَ مِن ذلك فقد أطعَمَهم مِن أوسَطِ ما يُطعِمُ أهلَه بلا شَكٍّ، ولهذا اتَّفقَ الصَّحابةُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ في إطعامِ الأهلِ علىٰ أنَّه غيرُ مُقدَّرٍ كما تَقدَّمَ، واللهُ سُبحانَه جعَلَه أصلًا لطَعامِ الكَفارةِ، فدَلَّ بطَريقِ الأَوْلَىٰ علىٰ أنَّ طَعامَ الكَفارةِ غيرُ مُقدَّرٍ.

وأمَّا مَن قدَّرَ طَعامَ الأهلِ فإنَّما أخَذَ مِن تَقديرِ طَعامِ الكَفارةِ، فيُقالُ: هذا خِلافُ مُقتَضىٰ النَّصِّ؛ فإنَّ اللهَ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ أطلَقَ طَعامَ الأهلِ وجعَلَه أصلًا لطَعامِ الكَفارةِ، فعُلِمَ أنَّ طَعامَ الكَفارةِ لا يُقدَّرُ كما لا يُقدَّرُ أصلُه، ولا يُعرَفُ عن صَحابيٍّ ألبَتَّةَ تَقديرُ طَعامِ الزَّوجةِ مع عُمومِ هذه الواقِعةِ في كلِّ وَقتٍ[1].

مِقدارُ الكِسوةِ:

اختَلفَ الفُقهاءُ في مِقدارِ الكِسوةِ التي تَجبُ عليه.

فقالَ الحَنفيةُ: الواجِبُ كِسوةُ عَشَرةِ مَساكينَ يُعطي لكُلِّ واحِدٍ ثَوبًا فما زادَ، وأدناه ما تَجوزُ فيه الصَّلاةُ، وهذا إذا كَسا رَجُلًا، أما إذا كَسا امرَأةً فلا بدَّ مِن أنْ يَزيدَها خِمارًا؛ لأنَّ رَأسَها عَورةٌ، ولا يَجوزُ لها الصَّلاةُ مع كَشفِه.

(1) «زاد المعاد» (5/ 493، 499).



ولو أَعطىٰ عَشرةَ مَساكينَ ثَوبًا واحِدًا وهو يُساوي عَشرةَ أَثوابٍ لا يُجزئُه، فإنْ كانَت قيمَتُه مِثلَ إطعامِ عَشَرةِ مَساكينَ أَجزَأه عن الإطعامِ[1].

وقالَ المالِكيةُ: لا يُجزئُ في الكِسوةِ إلا ما تَحِلُّ به الصَّلاةُ: للرَّجلِ ثَوبٌ يَستُرُ جَميعَ بَدَنِه إلىٰ كَعبِه أو قَريبٍ منه لا إزارٌ وعِمامةٌ، وللمَرأةِ دِرعٌ سابِغةٌ وخِمارٌ.

ولو كَساهم مِن غيرِ وَسَطِ كِسوةِ أهلِ مَحَلَّتِه فإنَّه كافٍ؛ لأنَّ المُرادَ منها السَّتْرُ لا الزِّينةُ.

والرَّضيعُ كالكَبيرِ فيُعطىٰ ما يُعطىٰ الكَبيرُ مِن الكِسوةِ ولا يَكفي ما يَستُرُه خاصةً، وقيلَ: الصَّغيرُ يُعتبَرُ في نَفسِه فيُعطىٰ ثَوبًا بقَدْرِه[2].

وقالَ الشافِعيةُ: إنْ أرادَ أنْ يُكفِّرَ بالكِسوةِ كَسا عَشرةَ مَساكينَ ما يَقعُ عليه اسمُ الكِسوةِ مِن قَميصٍ أو عِمامةٍ أو سَراويلَ أو رِداءٍ أو إزارٍ أو مِقنَعةٍ -وهو لِباسٌ للمَرأةِ تَستَتِرُ به، والقِناعُ ما تُغَطِّي به المَرأةُ رَأسَها- أو خِمارٍ؛ لأنَّ الشَّرعَ ورَدَ بالكِسوةِ مُطلَقةً وليسَ له عُرفٌ يُحمَلُ عليه فوجَبَ حَملُه علىٰ ما يَقَعُ عليه اسمُ الكِسوةِ واسمُ الكِسوةِ يَقَعُ علىٰ العِمامةِ والمِقنَعةِ والخِمارِ والسَّراويلِ فأجزَأه كالقَميصِ.

---

(1) «الاختيار» (4/ 58)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 24، 25).

(2) «شرح مختصر خليل» (3/ 59)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 408، 409)، و«تحبير المختصر» (2/ 368، 369)، و«حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (4/ 192).



ولا يُجزِئُ خُفٌّ وقُفازَانِ ومُكَعَّبٌ، وهو المَداسُ، ونَعلٌ ومِنطَقةٌ -بكَسرِ الميمِ-، وقَلَنسوةٌ، وهي بفَتحِ القافِ واللَّامِ، ما يُغَطَّىٰ به الرأسُ، ونَحوُ ذلك مِمَّا لا يُسَمَّىٰ كِسوةً كدِرعٍ مِن حَديدٍ، ويُجزِئُ فَروٌ ولُبَّدٌ اعتِيدَ في البَلَدِ لُبسُهما، ولا يُجزِئُ التُّبانُ وهو سِروالٌ قَصيرٌ لا يَبلغُ الرُّكبةَ، ولا الخاتَمُ، والتِّكةُ، والعِرقيةُ.

ولا يُشترَطُ صَلاحيَتُه للمَدفوعِ إليه، فيَجوزُ سَراويلُ صَغيرٍ لكَبيرٍ لا يَصلُحُ له، ويَجوزُ قُطنٌ وكَتّانٌ وحَريرٌ وشَعرٌ وصُوفٌ مَنسوجٌ كُلٌّ منها لامرَأةٍ ورَجلٍ؛ لوُقوعِ اسمِ الكِسوةِ علىٰ ذلك، ولَبيسٍ لم تَذهَبْ قُوَّتُه، فإنْ ذهَبَت بحَيثُ صارَ مُسحَقًا لم يَجُزْ، ولا بُدَّ مع بَقاءِ قُوَّتِه مِن كَونِه غيرَ مُتخرِّقٍ ولا يُجزِئُ جَديدٌ مُهلَهَلُ النَّسجِ إذا كانَ لُبسُه لا يَدومُ إلا بقَدْرِ ما يَدومُ لُبسُ الثَّوبِ البالي لضَعفِ النَّفعِ به، ولا يَجوزُ نَجِسُ العَينِ مِن الثِّيابِ، ويُجزِئُ المُتنجِّسُ، وعليه أنْ يُعلِمَهم بنَجاسَتِه، ويَجوزُ ما غُسِلَ ما لم يَخرُجْ عن الصَّلاحيةِ كالطَّعامِ العَتيقِ، لانطِلاقِ الكِسوةِ عليه.

وكَونُه يُرَدُّ في البَيعِ لا يُؤثِّرُ في مَقصودِها كالعَيبِ الذي لا يَضُرُّ بالعَمَلِ في الرَّقيقِ، ويُندَبُ أنْ يَكونَ الثَّوبُ جَديدًا خامًا كانَ أو مَقصورًا لآيةِ: ﴿لَن تَنَالُوا۟ ٱلْبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُوا۟ مِمَّا تُحِبُّونَ﴾ [آل عمران: 92]، ولو أعطىٰ عَشرةً ثَوبًا طَويلًا لم يُجزِه، بخِلافِ ما لو قطَّعَه قِطعًا ثم دفَعَه إليهم(1).

---

(1) «البيان» (10/ 589، 590)، و«النجم الوهاج» (10/ 31، 32)، و«مغني المحتاج» (6/ 311، 312)، و«الديباج» (4/ 387).



وقالَ الحَنابِلةُ: الكِسوةُ ما تُجزِئُ الصَّلاةُ به، للرَّجُلِ ثَوبٌ ولو عَتيقًا إذا لم تَذهَبْ قُوَّتُه، فإنْ بَلِيَ وذهَبَت مَنفعَتُه لم يُجزِئْه؛ لأنَّه مَعيبٌ، أو قَميصٌ يُجزِئُه أنْ يُصلِّيَ فيه الفَرضَ بأنْ يَجعَلَ علىٰ عاتِقِه منه شَيئًا بَعدَ سَترِ عَورَتِه، أو ثَوبانِ يأتَزِرُ بأحَدِهما ويَرتَدي الآخَرَ، ولا يُجزِئُه مِئزَرٌ وَحدَه ولا سَراويلَ وَحدَها؛ لأنَّ الفَرضَ لا يُجزِئُ فيه.

وللمَرأةِ دِرعٌ -أي: قَميصٌ- وخِمارٌ يُجزِئُها أنْ تُصلِّيَ فيهما؛ لأنَّ ما دونَ ذلك لا يُجزِئُ لابِسَه في الصَّلاةِ ويُسَمَّىٰ عُريانًا، وإنْ أعطاها المُكفِّرُ ثَوبًا واسِعًا يُمكِنُ أنْ يَستُرَ الثَّوبُ بَدَنَها ورَأسَها أجزَأه إناطةً بسَترِ عَورَتِها، ويَجوزُ أنْ يَكسوَهم مِن جَميعِ أَصنافِ الكِسوةِ مِمَّا يَجوزُ للآخِذِ لُبسُه مِن قُطنٍ وكَتَّانٍ وصُوفٍ وشَعرٍ ووَبَرٍ وخَزٍّ وحَريرٍ، وسَواءٌ كانَ مَصبوغًا أو لا، أو خامًا أو مَقصورًا، لعُمومِ الآيةِ[1].

التَّلفيقُ في الكَفارةِ أنْ يُطعِمَ بَعضًا ويَكسُوَ بَعضًا:

اختَلفَ الفُقهاءُ هل يَجوزُ أن يُلَفِّقَ في كَفارةِ اليَمينِ بأنْ يُطعِمَ مَثلًا خَمسةَ مَساكينَ ويَكسُوَ خَمسةَ مَساكينَ أو لا يَجوزُ؟

فذهَبَ المالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ في وَجهٍ إلىٰ أنَّه لا يُجزِئُ التَّلفيقُ في الكَفارةِ بينَ الإطعامِ والكِسوةِ، فإذا أطعَمَ خَمسةً وكَسا خَمسةً فإنَّه لا يُجزِئُ؛ لأنَّهما نَوعانِ مِن أنواعِ الكَفارةِ فلم يَجُزْ إخراجُ الكَفارةِ منهما كما لا يُجزِئُ إعتاقُ نِصفِ رَقَبةٍ وإطعامُ خَمسةٍ[2].

(1) «كشاف القناع» (6/ 307، 308)، و«الروض المربع» (2/ 603).
(2) «المدونة الكبرىٰ» (3/ 126)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 60)، و«الشرح الكبير مع

وذهَبَ الحَنفيةُ والحَنابِلةُ إلىٰ أنَّه يَجوزُ أنْ يُطعِمَ المُكلَّفُ بَعضًا مِن العَشَرةِ ويَكسوَ بَعضًا منهم؛ لأنَّ اللهَ تَعالىٰ خيَّرَ مَن وجَبَت عليه الكَفارةُ بينَ الإطعامِ والكِسوةِ فكانَ مَرجِعُهما إلىٰ اختِيارِه في العَشرةِ وفي بَعضِهم[1].

إخراجُ القيمةِ في كَفارةِ اليَمينِ:

اختَلفَ الفُقهاءُ في حُكمِ جَوازِ إخراجِ القيمةِ في كَفارةِ اليَمينِ هل يَجوزُ أو لا؟

فذهَبَ الحَنفيةُ إلىٰ أنَّه تَجوزُ القيمةُ في الكِسوةِ والطَّعامِ؛ لأنَّ المَقصودَ فيه حُصولُ النَّفعِ للمَساكينِ بهذا القَدْرِ مِن المالِ ويَحصُلُ لهم مِن النَّفعِ بالقيمةِ مِثلُ حُصولِه بالطَّعامِ والكِسوةِ، ولمَّا صحَّ إعطاءُ القيمةِ في الزَّكواتِ مِن جِهةِ الآثارِ والنَّظرِ وجَبَ مِثلُه في الكَفارةِ؛ لأنَّ أحَدًا لم يُفرِّقْ بَينَهما، ومع ذلك فليسَ يَمتنِعُ إطلاقُ الاسمِ علىٰ مَن أَعطىٰ غَيرَه دَراهمَ يَشترِي بها ما يَأكلُه ويَلبَسُه بأنْ يُقالَ: قد أطعَمَه وكَساه، وإذا كانَ إطلاقُ ذلك سائغًا انتَظمَه لَفظُ الآيةِ، ألَا تَرىٰ أنَّ حَقيقةَ الإطعامِ أنْ يُطعِمَه إياه بأنْ يُبيحَه له فيَأكُلَه، ومع

= حاشية الدسوقي» (2/ 409)، و«تحبير المختصر» (2/ 370)، و«حاشية الصاوي» (4/ 195)، و«البيان» (10/ 591)، و«مغني المحتاج» (6/ 212)، و«شرح الزركشي» (3/ 331)، و«المبدع» (9/ 277)، و«الإنصاف» (11/ 39، 40).

(1) «مختصر اختلاف العلماء» (3/ 247)، و«التجريد» للقدوري (10/ 5149)، و«بدائع الصنائع» (5/ 106)، و«البحر الرائق» (4/ 117)، و«الإفصاح» (2/ 388)، و«المغني» (10/ 20)، و«شرح الزركشي» (3/ 331)، و«المبدع» (9/ 277)، و«الإنصاف» (11/ 39، 40)، و«كشاف القناع» (6/ 308).



ذلك فلو ملَّكَه إياه ولم يَأكُلْه المِسكينُ وباعَه أجزأَه وإنْ لم يَتَناوَلْه حَقيقةُ اللَّفظِ بحُصولِ المَقصِدِ في وُصولِ هذا القَدْرِ مِن المالِ إليه، وإنْ لم يُطعِمْه ولم يَنتفِعْ به مِن جِهةِ الأكلِ، وكذلك لو أَعطاه كِسوةً فلم يَكتَسِ بها وباعَها، وإنْ لم يَكنْ له كاسيًا بإعطائِه إذ كانَ مُوصِّلًا إليه هذا القَدرَ مِن المالِ بإعطائِه إياه؟ ثبَتَ بذلك أنَّه ليسَ المَقصِدُ حُصولَ المَطعَمِ والاكتِساءِ وأنَّ المَقصِدَ وُصولُه إلىٰ هذا القَدْرِ مِن المالِ، فلا يَختلِفُ حينَئذٍ حُكمُ الدَّراهِمِ والثِّيابِ والطَّعامِ، ألَا تَرىٰ أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قدَّرَ في صَدقةِ الفِطرِ نِصفَ صاعٍ مِن بُرٍّ أو صاعًا مِن تَمرٍ أو شَعيرٍ ثم قالَ: «**أغنوهم عن المَسألةِ في هذا اليَومِ**»، فأخبَرَ أنَّ المَقصودَ حُصولُ الغِنىٰ لهم عن المَسألةِ، لا مِقدارُ الطَّعامِ بعَينِه؛ إذ كانَ الغِنىٰ عن المَسألةِ يَحصُلُ بالقيمةِ كحُصولِه بالطَّعامِ[1].

وذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ المالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ إلىٰ أنَّه لا يُجزِئُ في الكَفارةِ إخراجُ قيمةِ الطَّعامِ ولا الكِسوةِ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ﴾ [المائدة: 89] هذا ظاهِرٌ في عَينِ الطَّعامِ والكِسوةِ فلا يَحصُلُ التَّكفيرُ بغَيرِه؛ لأنَّه لم يُؤَدِّ الواجِبَ إذا لم يُؤَدِّ ما أمَرَه اللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ بأدائِه، ولأنَّ اللهَ تَعالىٰ خَيَّرَ بينَ ثَلاثةِ أشياءَ، ولو جازَت القيمةُ لم يَنحَصِرِ التَّخييرُ في الثَّلاثةِ، ولأنَّه لو أُريدَت القيمةُ لم يَكُن للتَّخييرِ مَعنًىٰ؛ لأنَّ قيمةَ الطَّعامِ إنْ ساوَت قيمةَ الكِسوةِ فهُما شَيءٌ واحِدٌ، فكَيفَ يُخيِّرُ بينَهما؟ وإنْ زادَت قيمةُ أحَدِهما علىٰ الآخَرِ فكَيفَ يُخيِّرُ بينَ

(1) «أحكام القرآن» (4/ 119، 120)، و«مختصر اختلاف العلماء» (3/ 248)، و«بدائع الصنائع» (5/ 105، 106)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 25، 26).

شَيءٍ وبَعضِه، ثم يَنبَغي أنَّه إذا أَعطاه في الكِسوةِ ما يُساوي إطعامَه أنْ يُجزئَه، وهو خِلافُ الآيةِ وكذلك لو غَلَت قيمةُ الطَّعامِ فصارَ نِصفُ المُدِّ يُساوي كِسوةَ المِسكينِ يَنبَغي أنْ يُجزئَه نِصفُ المُدِّ، وهو خِلافُ الآيةِ ولأنَّه أحَدُ ما يُكفِّرُ به، فيَتعيَّنُ ما ورَدَ به النَّصُّ كالعِتقِ، أو فلا تُجزِئُ فيه القِيمةُ كالعِتقِ، فعلىٰ هذا لو أَعطاهم أَضعافَ قيمةِ الطَّعامِ لا يُجزِئُه؛ لأنَّه لم يُؤَدِّ الواجِبَ فلا يَخرُجُ عن عُهدَتِه[1].

إِعطاءُ أَقارِبِه مِن الكَفارةِ:

قالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ اللَّهُ: **مَسألةٌ**: **قالَ**: (ويُعطي مِن أَقارِبِه مَن يَجوزُ أن يُعطيَه مِن زَكاةِ مالِه.

وبهذا قالَ الشافِعيُّ وأبو ثَورٍ، ولا نَعلَمُ فيه مُخالِفًا، ولأنَّ الكَفارةَ حَقُّ مالٍ يَجبُ للهِ تَعالىٰ فجَرىٰ مَجرىٰ الزَّكاةِ فيمَن يُدفَعُ إليه مِن أَقارِبِه ومَن لا يُدفَعُ إليه، وقد سَبَقَ ذلك في بابِ الزَّكاةِ.

فَصلٌ: وكُلُّ مَن يُمنَعُ الزَّكاةَ مِن الغَنيِّ والكافِرِ والرَّقيقِ يُمنَعُ أَخْذَ الكَفارةِ، وهل يُمنَعُ منها بَنو هاشِمٍ؟ فيه وَجهانِ، أحَدُهما: يُمنَعونَ منها؛ لأنَّها صَدَقةٌ واجِبةٌ، فمُنِعوا منها لقَولِ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إنَّا لا تَحِلُّ لنا الصَّدقةُ**»، وقِياسًا علىٰ الزَّكاةِ، والثاني: لا يُمنَعونَ؛ لأنَّها لم تَجِبْ بأصلِ الشَّرعِ، فأشبَهَت صَدَقةَ التَّطوُّعِ[2].

(1) «الحاوي الكبير» (15/ 300، 301)، و«الأوسط» (12/ 182، 183)، و«مواهب الجليل» (4/ 406)، و«المغني» (10/ 6)، و«شرح الزركشي» (3/ 323).
(2) «المغني» (10/ 6)، و«شرح الزركشي» (3/ 323).

هل يَجوزُ إطعامُ مِسكينٍ واحِدٍ عَشرةَ أيامٍ أو لا بدَّ مِن إطعامِ عَشرةِ مَساكينَ؟

اتَّفقَ فُقهاءُ الأُمةِ علىٰ أنَّه إنْ أطعَمَ كلَّ يَوم مِسكينًا حتىٰ أكمَلَ العَشرةَ أجزأَه؛ لأنَّ الواجِبَ إطعامُ عَشرةِ مَساكينَ وقد أطعمَهم.

إلا أنَّ الفُقهاءَ اختَلَفوا فيما لو أَطعمَ مِسكينًا واحِدًا عَشرةَ أيامٍ، هل يُجزِئُه أو لا؟

فذهَبَ الحَنَفيةُ إلىٰ أنَّه إذا أطعَمَ مِسكينًا واحِدًا عَشرةَ أيامٍ أكلتَينِ مُشبِعتَينِ أَجزَأه؛ لأنَّ المَقصودَ سَدُّ خَلةِ المُحتاجِ، والحاجةُ تَتجدَّدُ في كلِّ يَومٍ، فالدَّفعُ إليه في اليَومِ الثانِي كالدَّفعِ إلىٰ غَيرِه.

وكذا إذا أعطاه عَشَرةَ أيامٍ كلَّ يَومٍ نِصفَ صاعٍ مِن بُرٍّ أو صاعًا مِن تَمرٍ أو شَعيرٍ.

وإنْ أَعطاه في يَوم واحِدٍ طَعامَ عَشرةِ أَيامٍ لَم يُجزِه إلا عن يَومِه ذلك؛ لأنَّ التَّفريقَ واجِبٌ بالنَّصِّ، وهو قَولُه: ﴿إِطۡعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ﴾ [المائدة: 89] ولَم يُوجَدْ لا حَقيقةً ولا تَقديرًا فلا يَجوزُ، كالحاجِّ إذا رَمىٰ الحَصياتِ السَّبعَ دُفعةً واحِدةً.

ولو أطعَمَ عِشرينَ مِسكينًا دُفعةً واحِدةً فعليه أنْ يُطعِمَ إحدىٰ الفِرقتَينِ أكلةً مُشبِعةً أُخرىٰ، وكذا إذا غدَّىٰ عَشرةً وعشَّىٰ عَشرةً غيرَهم فعليه أنْ يُطعِمَ إحدىٰ الفِرقتَينِ أَكلةً مُشبِعةً أخرىٰ[1].

(1) «الهداية» (2/ 22)، و«العناية» (6/ 44، 64)، و«الاختيار» (3/ 204)، و«الجوهرة النيرة» (4/ 552، 553)، و(6/ 26، 27)، و«اللباب» (2/ 131).

وذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ المالِكيّةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ إلىٰ أنّه لا يُجزئُه إنْ أَطعمَ مِسكينًا واحِدًا عَشرةَ أَيام؛ لأنَّ هذا خِلافٌ مُجرَّدٌ لأمرِ رَسولِ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، ولا يَقعُ اسمُ عَشرةِ مَساكينَ علىٰ مِسكينٍ واحِدٍ أصلًا.

قالَ الإمامُ ابنُ قُدامة رَحِمَهُ اللهُ: **مَسألةٌ**: **قالَ**: (ومَن لم يُصِبْ إلا مِسكينًا واحِدًا ردَّدَ عليه في كلِّ يومٍ تتِمةَ عَشرةِ أيامٍ.

وجُملَتُه أنَّ المُكفِّرَ لا يَخلو مِن أنْ يَجِدَ المَساكينَ بكَمالِ عَددِهم أو ألَّا يَجِدَهم، فإنْ وَجدَهم لم يُجزِئْه إطعامُ أقَلَّ مِن عَشرةٍ في كَفارةِ اليَمينِ ولا أقَلَّ مِن سِتِّينَ في كَفارةِ الظِّهارِ وكَفارةِ الجِماعِ في رَمَضانَ، وبهذا قالَ الشافِعيُّ وأبو ثَورٍ وأجازَ الأوزاعيُّ دَفعَها إلىٰ واحِدٍ، وقالَ أبو عُبَيدٍ: إنْ خَصَّ بها أهلَ بَيتٍ شَديدي الحاجةِ جازَ بدَليلِ أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ للمُجامِعِ في رَمضانَ حينَ أخبَرَه بشِدةِ حاجَتِه وحاجةِ أهلِه: «**أطعِمْه عِيالَك**»، ولأنَّه دفَعَ حَقَّ اللهِ تَعالىٰ إلىٰ مَن هو مِن أهلِ الاستِحقاقِ فأجزَأه كما لو دفَعَ زَكاتَه إلىٰ واحِدٍ، وقالَ أصحابُ الرأيِ: يَجوزُ أنْ يُردِّدَها علىٰ مِسكينٍ واحِدٍ في عَشرةِ أيامٍ إنْ كانَت كَفارَتُه يَمينًا، أو في سِتِّينَ إنْ كانَ الواجِبُ إطعامَ سِتِّينَ مِسكينًا، ولا يَجوزُ دَفعُها إليه في يَومٍ واحِدٍ، وحَكاه أبو الخَطابِ رِوايةً عن أحمدَ؛ لأنَّه في كلِّ يَومٍ قد أطعَمَ مِسكينًا ما يَجِبُ للمِسكينِ فأجزَأَ كما لو أَعطىٰ غَيرَه، ولأنَّه لو أطعَمَ هذا المِسكينَ مِن كَفارةٍ أخرىٰ أجزَاه، فكذلك إذا أطعَمَه مِن هذه الكَفارة.

ولنا: قَولُ اللهِ تَعالىٰ: ﴿فَكَفَّـٰرَتُهُۥٓ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَـٰكِينَ﴾ [المَائِدَة: 89]، ومَن أَطعمَ واحِدًا فما أطعَمَ عَشرةً فما امتَثلَ الأمرَ، فلا يُجزِئُه، ولأنَّ اللهَ تَعالىٰ جَعَلَ كَفارَته إطعامَ عَشرةِ مَساكينَ، فإذا لم يُطعِمْ عَشرةً فما أتىٰ





بالكَفارةِ، ولأنَّ مَن لم يَجُزِ الدَّفعُ إليه في اليَومِ الأوَّلِ لم يَجُزْ في اليَومِ الثاني مع اتِّفاقِ الحالِ، كالوَلَدِ، فأمَّا الواقِعُ علىٰ أهلِه فإنَّما أسقَطَ اللهُ تعالىٰ الكَفارةَ عنه لعَجزِه عنها، فإنَّه لا خِلافَ في أنَّ الإنسانَ لا يَأكلُ كَفارةَ نَفسِه ولا يُطعِمُها عائِلَتَه وقد أُمرَ بذلك.

الحالُ الثانيةُ: العاجِزُ عن عَدَدِ المَساكينِ كُلِّهم فإنَّه يُرَدِّدُ علىٰ المَوجودينَ منهم في كُلِّ يَومٍ حتىٰ تَتِمَّ عَشَرةً فإنْ لم يَجِدْ إلا واحِدًا رَدَّدَ عليه تَتِمةَ عَشَرةِ أيامٍ وإنْ وَجَدَ اثنَينِ رَدَّدَ عليهما خَمسةَ أيامٍ، وعلىٰ هذا.

وقالَ نَحوَ هذا الثَّوريُّ، وهو اختيارُ أكثَرِ الأَصحابِ وعن أَحمدَ رِوايةٌ أُخرىٰ: لا يُجزِئُه إلا كَمالُ العَدَدِ، وهو مَذهَبُ مالِكٍ والشافِعيِّ لِما ذكَرْنا في حالِ القُدرةِ.

ولنا: أنَّ تَرديدَ الإِطعامِ في عَشرةِ أَيامٍ في مَعنىٰ إِطعامِ عَشرةٍ؛ لأَنَّه يَدفعُ الحاجةَ في عَشرةِ أَيامٍ فأشبَهَ ما لو أطعَمَ في كلِّ يَومٍ واحِدًا، والشَّيءُ بمَعناه يَقومُ مَقامَه بصُورَتِه عندَ تَعذُّرِها، ولهذا شُرِعَت الأَبدالُ لقِيامِها مَقامَ المُبدَلاتِ في المَعنىٰ، ولا يُجتَزأُ بها مع القُدرةِ علىٰ المُبدَلاتِ كذا ههنا[1].

وقد تَقدَّمَت المَسألةُ بالتَّفصيلِ في كِتابِ الظِّهارِ.

---

(1) «المغني» (10/ 7)، و«شرح الزركشي» (3/ 324)، **وينظر**: «التاج والإكليل» (3/ 155، 156)، و«مواهب الجليل» (5/ 366، 367)، و«شرح مختصر خليل» (4/ 120)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (3/ 387، 388)، و«تحبير المختصر» (3/ 296، 297) «البيان» (10/ 394، 395)، و«روضة الطالبين» (5/ 628، 629)، و«النجم الوهاج» (8/ 78، 79)، و«مغني المحتاج» (5/ 55)، و«تحفة المحتاج» (9/ 698، 699)، و«الديباج» (3/ 521، 522).

تَقديمُ الكَفارةِ على الحِنث:

أجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ جَوازِ الحِنثِ قبلَ إخراجِ الكَفارةِ لقَولِ النَّبيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**مَن حَلَفَ علىٰ يَمينٍ فرَأىٰ غَيرَها خَيرًا منها فليَأتِ الذي هو خَيرٌ، وليُكَفِّرْ عن يَمينِه**»[1].

قالَ الإمامُ ابنُ عَبدِ البَرِّ رَحِمَهُ اللهُ: وأجمَعوا علىٰ أنَّ الحِنثَ قبلَ الكَفارةِ مُباحٌ حَسَنٌ جائِزٌ وهو عِندَهم أوْلَىٰ[2].

وقالَ القاضِي عياضٌ رَحِمَهُ اللهُ: قَولُه صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**مَن حلَفَ علىٰ يَمينٍ فرَأىٰ غَيرَها خَيرًا منها فليَأتِ الذي هو خَيرٌ، وليُكَفِّرْ عن يَمينِه**»، فيه حُجةٌ للكافَّةِ من الصَّحابةِ والتابِعينَ، وعُلماءِ الأَمصارِ في جَوازِ الحِنثِ قبلَ الكَفارةِ[3].

وقالَ الإمامُ القُرطبيُّ رَحِمَهُ اللهُ: اختلَفَ العُلماءُ في تَقديمِ الكَفارةِ علىٰ الحِنثِ هل تُجزِئُ أو لا بَعدَ إجماعِهم علىٰ أنَّ الحِنثَ قبلَ الكَفارةِ مُباحٌ حَسَنٌ، وهو عِندَهم أوْلَىٰ[4].

وقالَ الإمامُ النَّوويُّ رَحِمَهُ اللهُ: وأجمَعوا علىٰ أنَّه لا تَجِبُ عليه الكَفارةُ قبلَ الحِنثِ وعلىٰ أنَّه يَجوزُ تأخيرُها عن الحِنثِ وعلىٰ أنَّه لا يَجوزُ تَقديمُها علىٰ اليَمينِ[5].

---

(1) أخرجه مسلم (1650).
(2) «التمهيد» (21/ 244).
(3) «إكمال المعلم» (6/ 552).
(4) «تفسير القرطبي» (6/ 275).
(5) «شرح صحيح مسلم» (11/ 109).

إلا أنَّ الفُقهاءَ اختلَفوا هل يَجوزُ له تَقديمُ الكَفارةِ علىٰ الحِنثِ أو لا يَجوزُ؟ علىٰ ثَلاثةِ أقوالٍ:

القولُ الأوَّلُ: هو مَذهبُ المالِكيةِ في المَشهورِ والحَنابلةِ في المَذهبِ وجَماهيرِ أهلِ العِلمِ، وهو مَذهَبُ أربَعةَ عَشرَ مِن الصَّحابةِ أنَّه يَجوزُ تَقديمُ الكَفارةِ علىٰ الحِنثِ لما رَواه مُسلِمٌ عن عَبدِ الرَّحمنِ بنِ سَمرةَ قالَ: قالَ لي رَسولُ اللهِ: «**يا عبدَ الرَّحمنِ بنَ سَمرةَ... إذا حلَفتَ علىٰ يَمينٍ فرَأيتَ غيرَها خيرًا منها فكفِّرْ عن يَمينِكَ وائْتِ الذي هو خَيرٌ**»[1]، وهذا نَصٌّ.

وقَولُ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**لا أحلِفُ علىٰ يَمينٍ فأَرىٰ غَيرَها خَيرًا منها إلا كَفَّرتُ عن يَميني وأتَيتُ الذي هو خَيرٌ أو أتَيتُ الذي هو خَيرٌ وكَفَّرتُ عن يَميني**»[2]. وهذا دَليلٌ علىٰ التَّخييرِ.

ولأنَّه كَفَّرَ عن يَمينِه بَعدَ عَقدِها فأشبَهَ أنْ يُكفِّرَ بعدَ الحِنثِ، ولِأنَّه مَعنًىٰ يَرفَعُ حُكمَ اليَمينِ، فلم يَقِفْ ثُبوتُ حُكمِه علىٰ وُجوبِ الحِنثِ، أصلُه الاستِثناءُ، ولأنَّ الكَفارةَ أقوىٰ مِن الاستِثناءِ بدَليلِ أنَّه يَرفَعُ اليَمينَ مُنفَصِلةً ومُتَّصِلةً.

ولأنَّ اليَمينَ سَببُ الكَفارةِ؛ لقَولِه تَعالىٰ: ﴿ذَٰلِكَ كَفَّٰرَةُ أَيْمَٰنِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ﴾ [المائدة: 89]، فأضافَ الكَفارةَ إلىٰ اليَمينِ، والمَعاني تُضافُ إلىٰ أَسبابِها وأيضًا فإنَّ الكَفارةَ بَدلٌ عن البِرِّ فيَجوزُ تَقديمُها قبلَ الحِنثِ[3].

(1) أخرجه مسلم (1652).
(2) أخرجه البخاري (6249، 6340)، ومسلم (1649).
(3) «المدونة الكبرىٰ» (3/ 116، 117)، و«التمهيد» (21/ 247)، و«الإشراف علىٰ =

القَولُ الثاني: **مَذهبُ الحَنفيةِ والإمامِ مالِكٍ في رِوايةِ أشهَبَ عنه** أنَّه لا يَجوزُ تَقديمُ الكَفارةِ علىٰ الحِنثِ؛ لأنَّه حَقٌّ في مالٍ يَتعلَّقُ بسَببٍ لحَقِّ اللهِ فلم يَجُزْ تَقديمُه علىٰ وَقتِ وُجوبِه كسائِرِ الكَفاراتِ، ولأنَّه لم يَحنَثْ فلم يَكنْ للكَفارةِ حُكمٌ، كما لو أخرَجَها قبلَ اليَمينِ، ولأنَّ الحِنثَ هو الموجِبُ للكَفارةِ فلا يَجوزُ أن يُؤخَذَ مِن غيرِ وُجوبِها.

ولأنَّ الكَفارةَ لسَترِ الجِنايةِ، ولا جِنايةَ قبلَ الحِنثِ؛ لأنَّها مَنوطةٌ به لا باليَمينِ؛ لأنَّه ذكَرَ اللهَ علىٰ وَجهِ التَّعظيمِ[1].

القَولُ الثالِثُ: **هو مَذهبُ الشافِعيةِ** أنَّه يَجوزُ تَقديمُ الكَفارةِ قبلَ الحِنثِ بالإطعامِ والكِسوةِ والعِتقِ، ولا تُجزِئُ بالصَّومِ، فلا يَجوزُ قبلَ الحِنثِ؛ لأنَّه عِبادةٌ بَدَنيةٌ فلا يَجوزُ تَقديمُها علىٰ وَقتِها كالصَّلاةِ وصَومِ رَمضانَ، وأمَّا التَّكفيرُ بالمالِ فيَجوزُ تَقديمُه كما يَجوزُ تَعجيلُ الزَّكاةِ.

قالَ الإمامُ الشافِعيُّ: فمَن حلَفَ علىٰ شَيءٍ فأرادَ أن يَحنَثَ فأحَبُّ إلَيَّ لو لم يُكفِّرْ حتىٰ يَحنَثَ، وإن كفَّرَ قبلَ الحِنثِ بإطعامٍ رَجوتُ أنْ يُجزِئَ

= نكت مسائل الخلاف» (4/ 281، 282)، و«شرح صحيح البخاري» (6/ 185، 186)، و«الاستذكار» (5/ 196)، و«تفسير القرطبي» (6/ 275)، و«المغني» (9/ 411)، و«شرح الزركشي» (3/ 312، 313)، و«منار السبيل» (3/ 422).

(1) «الهداية» (2/ 75)، و«شرح فتح القدير» (5/ 84)، و«العناية شرح الهداية» (6/ 479)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 29)، و«الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (4/ 281، 282)، و«شرح صحيح البخاري» (6/ 185، 186)، و«الاستذكار» (5/ 196)، و«تفسير القرطبي» (6/ 275).

عنه، وإن كفَّرَ بصَومٍ قبلَ الحِنثِ لم يُجْزِ عنه، وذلك أنا نَزعُمُ أنَّ للهِ تبارَكَ وتَعالىٰ حَقًّا علىٰ العِبادِ في أنفُسِهم وأموالِهم، فالحَقُّ الذي في أموالِهم إذا قدَّموه قبلَ مَحلِّه أجزَأهم، وأصلُ ذلك أنَّ النَّبيَّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ تَسلَّفَ مِن العَباسِ صَدَقةَ عامٍ قبلَ أن يَدخُلَ، وأنَّ المُسلِمينَ قد قَدَّموا صَدقةَ الفِطرِ قبلَ أنْ يَكونَ الفِطرُ، فجَعَلنا الحُقوقَ التي في الأَموالِ قِياسًا علىٰ هذا، فأمَّا الأَعمالُ التي علىٰ الأَبدانِ فلا تُجزِئُ إلا بعدَ مَواقيتِها، كالصَّلاةِ التي لا تُجزِئُ إلا بعدَ الوَقتِ، والصَّومِ الذي لا يُجزِئُ إلا في الوَقتِ، أو القَضاءِ بعدَ الوَقتِ في الحَجِّ الذي لا يُجزِئُ العَبدَ ولا الصَّغيرَ مِن حَجةِ الإِسلامِ؛ لأنَّهما حَجَّا قبلَ أنْ يَجبَ عليهما[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ رُشدٍ: الفَصلُ الثالِثُ: مَتىٰ تَرفَعُ الكَفارةُ الحِنثَ؟ وكم تَرفَعُ؟ وأمَّا مَتىٰ تَرفَعُ الكَفارةُ الحِنثَ وتَمحوه فإنَّهم اختَلَفوا في ذلك، فقالَ الشافِعيُّ: إذا كفَّرَ بعدَ الحِنثِ أو قَبلَه فقد ارتَفعَ الإثمُ، وقالَ أبو حَنيفةَ: لا يَرتفِعُ الحِنثُ إلا بالتَّكفيرِ الذي يَكونُ بعدَ الحِنثِ، لا قَبلَه، ورُويَ عن مالِكٍ في ذلك القَولانِ جَميعًا.

وسَببُ اختِلافِهم شَيئانِ، أحَدُهما: اختِلافُ الرِّوايةِ في قَولِه صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«مَن حلَفَ علىٰ يَمينٍ فرَأىٰ غَيرَها خَيرًا منها فليَأتِ الذي هو خَيرٌ وليُكَفِّرْ عن يَمينِه»** فإنَّ قَومًا رَوَوه هكذا، وقَومًا رَووه: **«فليُكفِّرْ عن يَمينِه وليَأتِ**

---

(1) «الأم» (7/ 63)، و«الحاوي الكبير» (15/ 290، 291)، و«شرح صحيح مسلم» (11/ 109).

الذي هو خَيرٌ»، وظاهِرُ هذه الرِّوايةِ أنَّ الكَفارةَ تَجوزُ قبلَ الحِنثِ، وظاهِرُ الثانيةِ أنَّها بعدَ الحِنثِ.

والسَّبَبُ الثاني اختِلافُهم في هل يُجزئُ تَقديمُ الحَقِّ الواجِبِ قبلَ وَقتِ وُجوبِه؛ لأنَّه مِن الظاهِرِ أنَّ الكَفارةَ إنَّما تَجِبُ بعدَ الحِنثِ كالزَّكاةِ بعدَ الحَولِ.

ولقائِلٍ أنْ يَقولَ: إنَّ الكَفارةَ إنَّما تَجِبُ بإرادةِ الحِنثِ والعَزمِ عليه كالحالِ في كَفارةِ الظِّهارِ، فلا يَدخلُه الخِلافُ مِن هذه الجِهةِ، وكانَ سَببُ الخِلافِ مِن طَريقِ المَعنىٰ هو: هل الكَفارةُ رافِعةٌ للحِنثِ إذا وقَعَ أو مانِعةٌ له؟ فمَن قالَ: مانِعةٌ، أجازَ تَقديمَها علىٰ الحِنثِ، ومَن قالَ: رافِعةٌ، لم يُجزِها إلا بعدَ وُقوعِه[1].

إذا كَفَّرَ الرَّجلُ عن غَيرِه بغَيرِ إذنِه:

اختَلفَ الفُقهاءُ في حُكمِ مَن كَفَّرَ عن غَيرِه كَفارةَ يَمينٍ أو غَيرِها بغَيرِ إذنِه، هل يُجزئُه أو لا؟

فذهَبَ المالِكيةُ في المَشهورِ إلىٰ أنَّه يُجزئُه أنْ يُكفِّرَ عنه بأمرِه وبغَيرِ أمرِه.

قالَ الإمامُ البُخاريُّ: بابُ ذَبحِ الرَّجلِ البَقرَ عن نِسائِه مِن غيرِ أمرِهنَّ: عن عَمرةَ بنتِ عَبدِ الرَّحمَنِ قالَت: سَمِعتُ عائِشةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنهَا تَقولُ: خرَجْنا معَ رَسولِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيهِ وَسَلَّمَ لخَمسٍ بَقينَ مِن ذي القَعدةِ لا نَرىٰ إلا الحَجَّ، فلمَّا دنَوْنا مِن مَكةَ أمَرَ رَسولُ اللهِ مَن لم يَكنْ معَه هَديٌ إذا طافَ وسَعىٰ بينَ

(1) «بداية المجتهد» (1/ 307، 308).



الصَّفا والمَروةِ أنْ يَحلَّ، قالَت: فدخَلَ علينا يَومَ النَّحرِ بلَحمِ بَقرٍ، فقُلتُ: ما هذا؟ قالَ: «نَحرُ رَسولِ اللهِ عن أَزواجِه»[1].

قالَ ابنُ بَطَّالٍ: قالَ المُهلَّبُ: في حَديثِ عائِشةَ مِن الفِقهِ أنَّه مَن كفَّرَ عن غَيرِه كَفارةَ يَمينٍ أو ظِهارٍ، أو قَتلِ نَفسٍ، أو أهدَىٰ عنه، أو أدَّىٰ عنه دَينًا بغَيرِ أمرِه، أنَّ ذلك كُلَّه مُجزِئٌ عنه؛ لأنَّه لم يَعرِفْ نِساءُ النَّبيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بما أدَّىٰ عنهُنَّ مِن نَحرِ البَقَرِ لمَا وجَبَ عليهِنَّ مِن نُسُكِ التَّمتُّعِ، وهذا حُجةٌ لابنِ القاسِمِ في قَولِه: إذا أعتَقَ الرَّجلُ عَبدَه عن غَيرِه في كَفارةِ الظِّهارِ أنَّه يُجزِئُه، ولم يُجِزْ ذلك أشهَبُ وابنُ الموَّازِ، وقالا: لا يُعتِقُ عنه بغَيرِ عِلمِه؛ لأنَّه فَرضٌ وجَبَ عليه، ودَليلُ هذا الحَديثِ لازِمٌ لهما، ولمَن قالَ بقَولِهما مِن الفُقهاءِ[2].

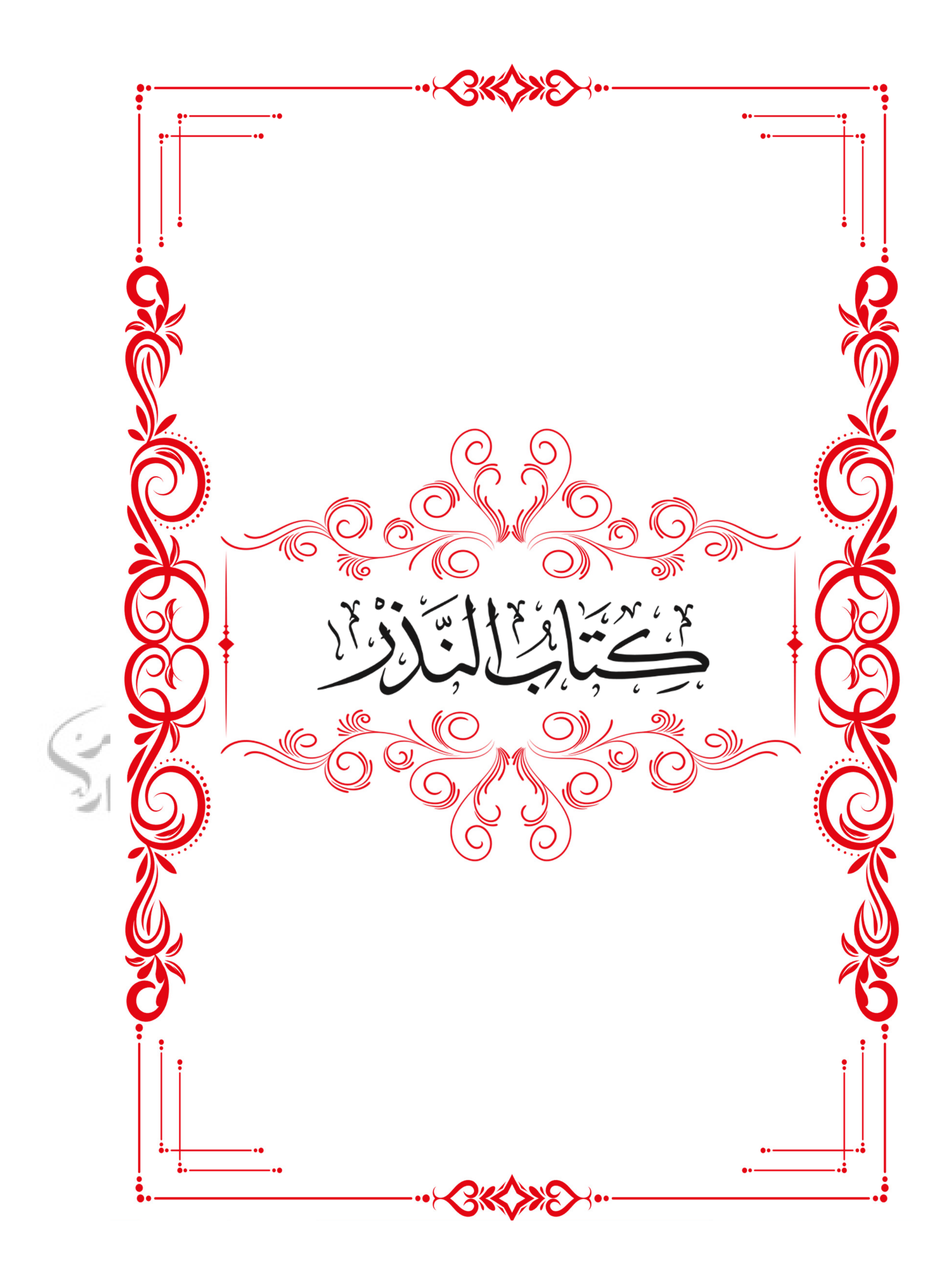
وذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ وأشهَبُ مِن المالِكيةِ كما يَقولُ ابنُ عَبدِ البَرِّ إلىٰ أنَّه إنْ كفَّرَ عنه بأمرِه جازَ، ولا يُجزِئُه إذا كفَّرَ عنه بغَيرِ أمرِه؛ لأنَّه لا نيةَ للكَفارةِ في تلك الكَفارةِ؛ لأنَّ الكَفارةَ فَرضٌ لا يَتأدَّىٰ إلا بنيةٍ؛ لأنَّ النِّيةَ فيها مُستحقَّةٌ، وعَدمُ الإذنِ مانِعٌ مِن صِحةِ النِّيةِ، فكانَ ما أخرَجَه النائِبُ واقِعًا عن نَفسِه[3].

---

(1) أخرجه البخاري (1623).

(2) «شرح صحيح البخاري» (4/ 387)، و«التمهيد» (21/ 247)، و«الكافي» (1/ 198)، و«الذخيرة» (4/ 69)، و«عمدة القاري» (10/ 46).

(3) «مختصر اختلاف العلماء» (3/ 248، 249)، و«الفتاوىٰ الهندية» (1/ 511)، و«التمهيد» (21/ 247)، و«الحاوي الكبير» (15/ 311)، و«الكافي» (3/ 368، 369).


كتاب النذر







تَعريفُ النَّذرِ:

النَّذرُ لغةً: الإيجابُ، يُقالُ: نذَرَ دمَ فُلانٍ، أيْ: أوجَبَ قتلَه[1].

وقِيلَ: الوعدُ بخيرٍ أو شرٍّ أو التِزام ما ليسَ بلَازمٍ أو نحوِ ذلك[2].

أو: التِزامٌ بعملِ شيءٍ أو تَركِه[3].

النَّذرُ شَرعًا:

عرَّفَ الفُقهاءُ النَّذرَ بتَعريفاتٍ مُتقارِبةٍ:

فقالَ الحَنفيةُ: «النَّـذرُ عِبادةٌ مَقصودةٌ مِن جِنسِها واجبٌ كالصَّلاةِ

(1) «الروض المربع» (2/ 614).

(2) «النجم الوهاج» (10/ 95)، و«مغني المحتاج» (6/ 253)، و«الفتاوىٰ الفقهية الكبرىٰ» (4/ 281).

(3) «التعاريف للمناوي» ص(695).



والصَّومِ والحَجِّ والعِتقِ والصَّدقةِ، ولا يَصحُّ بما ليسَ للهِ تَعالىٰ مِن جِنسِها واجبٌ كالتَّسبيحِ والتَّحميدِ وعيادةِ المَرضىٰ وتَكفينِ المَيتِ وتَشييعِ الجِنازةِ وبِناءِ المَساجدِ ونحوِها، وإنْ كانَت قُربًا إلا أنَّها غيرُ مَقصودةٍ»[1].

وقالَ المالِكيةُ: «النَّذرُ هو إيجابُ امرئٍ علىٰ نفسِه للهِ تَعالىٰ أمرًا»[2].

وقيلَ: «التِزامُ مُسلِمٍ مُكلَّفٍ قُربةً ولو بالتَّعليقِ علىٰ مَعصيةٍ أو غَضبانٍ، كـ«للهِ عليَّ»، أو «عليَّ أُضحيةٌ»، أو «إنْ حجَجْتُ»، أو «شَفىٰ اللهُ مَريضي»، أو «إنْ جاءَني زيدٌ أو قتلْتُه فعليَّ صَومُ شَهرٍ، أو شَهرُ كذا»، وحصَلَ -أيْ: المُعلَّقُ عليه- فيَلزَمُه نَذرُه».

وقيلَ: «وهو التِزامُ طاعةٍ مُطلقًا أو مُقيَّدًا بصفةٍ ولو في الغَضبِ»[3].

وقيلَ: «النَّذرُ اللَّازمُ هو أنْ يُوجبَ الرَّجلُ علىٰ نَفسِه فِعلَ ما فعَلَه قُربةً للهِ وليسَ بواجبٍ؛ لأنَّ الطَّاعةَ الواجبةَ لا تَأثيرَ للنَّذرِ فيها وكذلك تَركُ المَعصيةِ لا تَأثيرَ للنذرِ فيه لوُجوبِ تَركِ ذلك عليه بالشَّرعِ دونَ النَّذرِ»[4].

وقالَ الشافِعيةُ: «النَّذرُ شَرعًا هو: الوَعدُ بخَيرٍ خاصةً».

---

(1) «الاختيار» (4/ 90)، و«البحر الرائق» (4/ 341)، و«حاشية ابن عابدين» (3/ 375).

(2) «مواهب الجليل» (4/ 458).

(3) «أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك» (2/ 32)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 454)، و«حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (4/ 263).

(4) «التاج والإكليل» (2/ 346).

وقيلَ: «التِزامُ قُربةٍ غيرِ لازمةٍ بأصلِ الشَّرعِ»[1].

وقالَ الحَنابِلةُ: «النَّذرُ شَرعًا: وشَرعًا: إلزامُ مُكلَّفٍ مُختارٍ نَفسَه للهِ تَعالىٰ شَيئًا غيرَ مُحالٍ بكلِّ قَولٍ يدلُّ عليه»[2].

الفرقُ بينَ النَّذرِ المُعلَّقِ واليمينِ:

الفَرقُ بينَ النَّذرِ وبينَ اليَمينِ ذاتِ التَّعليقِ: أنَّ النَّذرَ يُقصدُ به التَّقربُ، واليَمينُ يُقصدُ به الامتِناعُ مِن المُعلَّقِ عليه أو الحَثُّ علىٰ فِعلِه أو تَحققِ وُقوعِه علىٰ ما تقدَّمَ، بخِلافِ النَّذرِ.

ولذا يَصحُّ في اليَمينِ إنْ تقدَّمَ قسمًا باللهِ؛ فتَقولُ في البِرِّ: «واللهِ لا أَدخلُ الدَّارَ وإنْ دخلْتُها يَلزمُني كذا»، والمَقصودُ الامتِناعُ مِن دُخولِها، وتَقولُ في الحِنثِ: «واللهِ لأَدخلنَّ الدَّارَ وإنْ لَمْ أَدخلْ يَلزمُني كذا»، والمَقصودُ طَلبُ الدُّخولِ، وتَقولُ في بَيانِ تَحققِ الشَّيءِ: «واللهِ لقد قامَ زيدٌ وإنْ لَم يَكنْ قامَ يَلزمُني كذا»، بخِلافِ قَولِكَ: «إنْ شَفىٰ اللهُ مَريضي فعليَّ كذا»، فإنَّه لا يَصلحُ لتَقديمِ يَمينٍ إلا علىٰ وَجهِ التَّبركِ أو تَوكيدِ الكَلامِ[3].

مَشروعيَّةُ النَّذرِ:

أجمَعَ أَهلُ العِلمِ علىٰ صِحةِ النَّذرِ ومَشروعيَّته في الجُملةِ وعلىٰ وُجوبِ الوَفاءِ به، **واستدَلُّوا علىٰ ثُبوتِ مَشروعيَّته بالكِتابِ والسُّنةِ والإِجماعِ والمَعقولِ.**

---

(1) «النجم الوهاج» (10/ 95)، و«مغني المحتاج» (6/ 253)، و«الفتاوىٰ الفقهية الكبرىٰ» (4/ 281).

(2) «الروض المربع» (2/ 614).

(3) «حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (4/ 263).



أَمَّا الكِتَابُ: فَقَوْلُهُ تَعالىٰ: ﴿يُوفُونَ بِٱلنَّذۡرِ﴾ [الإنسان: 7].

وَقَوْلُهُ تَعالىٰ: ﴿وَلۡيُوفُواْ نُذُورَهُمۡ﴾ [الحج: 29].

وقولُه تعالىٰ: ﴿وَأَوۡفُواْ بِٱلۡعَهۡدِۖ إِنَّ ٱلۡعَهۡدَ كَانَ مَسۡـُٔولٗا ٣٤﴾ [الإسراء: 34].

وقولُه سُبحانَه: ﴿وَأَوۡفُواْ بِعَهۡدِ ٱللَّهِ إِذَا عَٰهَدتُّمۡ﴾ [النحل: 91] والنَّذرُ نوعُ عَهدٍ مِن النَّاذرِ معَ اللهِ جلَّ وعَلا فيَلزمُه الوَفاءُ بما عهِدَ.

وقولُه جلَّتْ عَظمتُه: ﴿أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾ [المائدة: 1] أيْ: بالعُهودِ.

وقولُه عزَّ شأنُه: ﴿وَمِنۡهُم مَّنۡ عَٰهَدَ ٱللَّهَ لَئِنۡ ءَاتَىٰنَا مِن فَضۡلِهِۦ لَنَصَّدَّقَنَّ وَلَنَكُونَنَّ مِنَ ٱلصَّٰلِحِينَ ٧٥ فَلَمَّآ ءَاتَىٰهُم مِّن فَضۡلِهِۦ بَخِلُواْ بِهِۦ وَتَوَلَّواْ وَّهُم مُّعۡرِضُونَ ٧٦ فَأَعۡقَبَهُمۡ نِفَاقٗا فِي قُلُوبِهِمۡ إِلَىٰ يَوۡمِ يَلۡقَوۡنَهُۥ بِمَآ أَخۡلَفُواْ ٱللَّهَ مَا وَعَدُوهُ وَبِمَا كَانُواْ يَكۡذِبُونَ ٧٧﴾ [التوبة: 75- 77] أُلزمَ الوَفاءِ بعَهدِه حيثُ أوعَدَ علىٰ تَركِ الوَفاءِ.

وأمَّا السُّنةُ: فعن عائشةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، عن النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**مَن نذَرَ أنْ يُطيعَ اللهَ فليُطعْه، ومَن نذَرَ أنْ يَعصيَ اللهَ فلا يَعصِه**»[(1)].

وعن عِمرانَ بنِ حُصينٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قالَ: قالَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**خَيرُكم قَرني ثُم الذين يَلونَهم ثُم الذين يَلونَهم**». قالَ عِمرانُ: لا أَدري أذكَرَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بَعدَ قَرنِه قَرنَينِ أو ثَلاثةً. قالَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إنَّ بَعدَكم قَومًا يَخونونَ ولا يُؤتَمنونَ ويَشهدونَ ولا يُستشهَدونَ ويَنذرونَ ولا يُوفُونَ ويَظهرُ فيهِم السِّمَنُ**»[(2)].

(1) أخرجه البخاري (6700).

(2) أخرجه البخاري (2508)، ومسلم (2535).

وأمَّا الإجماعُ: فقد أجمَعَ العُلماءُ علىٰ جَوازِه في الجُملةِ.

قالَ الإمامُ ابنُ بَطالٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «العُلماءُ مُتفقونَ أنَّ الوَفاءَ بالنَّذرِ إذا كانَ طاعةً واجبٌ لازمٌ لمَن قدَرَ عليه»[1].

قالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «وأجمَعَ المُسلمونَ علىٰ صِحةِ النَّذرِ في الجُملةِ ولُزومِ الوَفاءِ به»[2].

وقالَ النَّوويُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ بعدَما ذكَرَ حَديثَ عِمرانَ: «فيه وُجوبُ الوَفاءِ بالنَّذرِ وهو واجبٌ بلا خِلافٍ»[3].

وقالَ الإمامُ الكَاسانِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «وعليه إجماعُ الأُمةِ»[4].

وقالَ الإمامُ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «اتفقُوا علىٰ لُزومِ النَّذرِ المُطلقِ في القُربِ إلا ما حُكيَ عن بَعضِ أصحابِ الشافِعيِّ أنَّ النَّذرَ المُطلقَ لا يَجوزُ، وإنَّما اتفقُوا علىٰ لُزومِ النَّذرِ المُطلقِ إذا كانَ علىٰ وَجهِ الرِّضا لا علىٰ وَجهِ اللِّجاجِ، وصرَّحَ فيه بلَفظِ النَّظرِ لا إذا لَمْ يُصرحْ، وسواءٌ كانَ النَّذرُ مُصرَّحًا فيه بالشَّيءِ المَنذورِ أو كانَ غيرَ مُصرَّحٍ، وكذلك أجمَعُوا علىٰ لُزومِ النَّذرِ الذي مَخرجُه مَخرجُ الشَّرطِ إذا كانَ نَذرًا بقُربةٍ»[5].

(1) «شرح صحيح البخاري» (6/ 154).
(2) «المغني» (10/ 67).
(3) «شرح صحيح مسلم» (16/ 88).
(4) «بدائع الصنائع» (5/ 90).
(5) «بداية المجتهد» (1/ 309).

وأمَّا المَعقولُ: فهو أنَّ المُسلِمَ يَحتاجُ إلىٰ أنْ يَتقرَّبَ إلىٰ اللهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ بنَوعٍ مِن القُربِ المَقصودةِ التي له رُخصةُ تَركِها لمَا يَتعلقُ به مِن العاقبةِ الحَميدةِ وهي نَيلُ الدَّرجاتِ العُلىٰ والسَّعادةِ العُظمىٰ في دارِ الكَرامةِ، وطَبعُه لا يُطاوعُه علىٰ تَحصيلِه، بل يَمنعُه عنه لمَا فيه مِن المَضرَّةِ الحاضرةِ وهي المَشقةُ، ولا ضَرورةَ في التَّركِ فيَحتاجُ إلىٰ اكتِسابِ سَببٍ يُخرجُه عن رُخصةِ التَّركِ ويُلحقُه بالفَرائضِ المُوظَّفةِ، وذلك يَحصلُ بالنَّذرِ؛ لأنَّ الوُجوبَ يَحملُه علىٰ التَّحصيلِ خَوفًا مِن مَضرَّةِ التَّركِ فيَحصلُ مَقصودُه[1].

حُكمُ النَّذرِ:

اختَلَفَ الفُقهاءُ في حُكمِ النَّذرِ هل هو مُستحبٌّ أم مَكروهٌ أم مُباحٌ؟

علىٰ تَفصيلٍ بينَ الفُقهاءِ في هذا.

فذهَبَ الحَنفيةُ إلىٰ أنَّ النَّذرَ قُربةٌ مَشروعةٌ، أما كونُه قُربةً فلمَا يُلازمُه مِن القُربِ كالصَّومِ والصَّلاةِ والحَجِّ والعِتقِ والصَّدقةِ ونحوِها، وأمَّا شَرعيتُه فللأَوامرِ الواردةِ بإيفائِه، قالَ تَعالىٰ: ﴿وَلْيُوفُوا۟ نُذُورَهُمْ﴾ [الحَج: 29] وقالَ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**أوفِ بنَذرِكَ**» وقالَ عَلَيْهِ ٱلصَّلَاةُ وَٱلسَّلَامُ: «**مَن نذَرَ وسَمىٰ فعليه الوَفاءُ بما سَمىٰ**» وقالَ عَلَيْهِ ٱلصَّلَاةُ وَٱلسَّلَامُ: «**مَن نذَرَ أنْ يُطيعَ اللهَ فليُطعْه**»[2]. إلىٰ غيرِها مِن النُّصوصِ[3].

(1) «بدائع الصنائع» (5/ 90).
(2) أخرجه البخاري (6700).
(3) «الاختيار» (4/ 89، 90)، و«حاشية ابن عابدين» (3/ 375).

وذهَبَ المالِكيةُ إلىٰ أنَّه يُندبُ النَّذرُ المُطلَقُ وهو ما ليسَ مُعلَّقًا علىٰ شيءٍ، ولا مُكرَّرًا، وهو ما أوجَبَه علىٰ نَفسِه شُكرًا للهِ تَعالىٰ علىٰ نِعمةٍ وقَعَتْ ولمْ يُعلِّقْ علىٰ شيءٍ، كمَن شَفىٰ اللهُ مَريضَه أو رزقَه وَلدًا أو زَوجةً فنذَرَ أنْ يَصومَ أو يَتصدقَ.

ويُكرَه المُكرَّرُ كنَذرِ صَومِ كلِّ خَميسٍ لمَا فيه مِن الثِّقلِ علىٰ النَّفسِ، فيَكونُ إلىٰ غيرِ الطَّاعةِ أقرَبَ.

ويُكرَه النَّذرُ المُعلقُ علىٰ غيرِ مَعصيةٍ علىٰ الصَّحيحِ مِن المَذهبِ خِلافًا لابنِ رُشدٍ القائلِ بالإباحةِ نحوُ: «**إنْ شَفىٰ اللهُ مَريضي أو قدِمَ زَيدٌ مِن سَفرِه فعليَّ صَدقةٌ كذا**»؛ لأنَّه كالمُجازاةِ والمُعارَضةِ لا القُربةِ المَحضةِ، وكذا لو كانَ المُعلقُ عليه طاعةً نحوُ: «**إنْ حجَجْتُ فللهِ عليَّ كذا**»؛ لأنَّه في قُوةِ: «إنْ أقدَرَني اللهُ علىٰ الحجِّ لأُجازينَّه بكذا».

وإنْ علَّقَ القُربةَ علىٰ مَعصيةٍ حرُمَ ووجَبَ تَركُها، فإنْ فعَلَها أثِمَ ولزِمَ ما سمَّاه مِن القُربةِ وغيرِه نحوُ: «**إنْ شَفىٰ اللهُ مَريضي فعليَّ صَدقةٌ مِائةُ دينارٍ أو بَدنةٌ**» فيَلزمُه مِائةُ دينارٍ أو بَدنةٌ[1].

وأمَّا الشافِعيةُ فعندَهم أَربعةُ أَقوالٍ في النَّذرِ:

أَحدُها: أنَّه مَكروهٌ لمَا رُويَ مِن طَريقِ سُفيانَ وشُعبةَ، كِلاهما عن

(1) «مواهب الجليل» (4/ 461، 462)، و«التاج والإكليل» (2/ 348، 349)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 93)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 457)، و«تحبير المختصر» (2/ 422)، و«حاشية الصاوي» (4/ 268، 269).



مَنصورٍ عن عَبدِ اللهِ بنِ مُرةَ عن ابنِ عُمرَ عن النَّبيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**أنَّه نَهىٰ عن النَّذرِ، وقالَ: إنَّه لا يَردُّ شَيئًا ولكنْ يُستخرجُ به مِن البَخيلِ**»(1).

هذا لَفظُ سُفيانَ ولَفظُ شُعبةَ: «**إنَّه لا يَأتي بخَيرٍ**» مَكانَ «**إنَّه لا يَردُّ شَيئًا، وإنَّه يُستخرجُ به مِن البَخيلِ**»(2).

والثاني: أنَّه خِلافُ الأَولىٰ.

والثَّالثُ: أنَّه قُربةٌ وبه جزَمَ المُتولِّي والغَزاليُّ والرَّافعيُّ وكذا النَّوويُّ في شَرحِ المُهذَّبِ لِقولِه تَعالىٰ: ﴿وَمَآ أَنفَقۡتُم مِّن نَّفَقَةٍ أَوۡ نَذَرۡتُم مِّن نَّذۡرٍ فَإِنَّ ٱللَّهَ يَعۡلَمُهُۥ﴾ [البقرة: 270] أيْ: يُجازي عليه.

وقالوا: «إنَّ النَّهيَ الوارِدَ فيه تَأكيدٌ لأَمرِه وتَحذيرٌ عن التَّهاوُنِ به بعدَ إيجابِه»، قالَ: «ولو كانَ معناه الزَّجرُ عنه حتىٰ لا يَفعلَ لَكانَ في ذلك إبطالُ حُكمِه وإسقاطُ لُزومِ الوَفاءِ به إذ كانَ بالنَّهي يَصيرُ مَعصيةً فلا يَلزمُ».

قالَ: «وإنَّما وَجهُ الحَديثِ أنَّه قد أعلَمَهم أنَّ ذلك أمرٌ لا يَجرُّ لهم في العاجلِ نَفعًا ولا يَصرفُ عنهم ضرًّا ولا يَردُّ قَضاءً، فقالَ: لا تَنذروا علىٰ أنَّكم تُدركونَ بالنَّذرِ شَيئًا لَمْ يُقدِّرْه اللهُ أو تَصرفونَ به عنكم ما جَرىٰ به القَضاءُ عليكم فإذا نذَرْتُم ولَمْ تَعتقدوا هذا فأَخرِجوا عنه بالوَفاءِ فإنَّ الذي نذَرتُموه لازمٌ لكم.

ويُحتملُ أنْ يَكونَ سَببُ النَّهيِ عن النَّذرِ كَونُ النَّاذرِ يَصيرُ مُلتزِمًا به فيَأتي به تَكلُّفًا بغيرِ نَشاطٍ.

(1) أخرجه البخاري (6608، 6693)، ومسلم (1639).
(2) أخرجه مسلم (1936).

ويُحتملُ أنْ يَكونُ سَببُه كونُه يَأتي بالقُربةِ التي التزَمَها في نَذرِه علىٰ صُورةِ المُعاوضَةِ للأمرِ الذي طلَبَه فيَنقصُ أجرُه وشَأنُ العِبادةِ أنْ تكونَ مُتمحِّضةً للهِ تَعالىٰ.

ويُحتملُ أنَّ النَّهيَ لكَونِه قد يَظنُّ بعضُ الجَهلةِ أنَّ النَّذرَ يَردُّ القَدرَ ويَمنعُ مِن حُصولِ المُقدَّرِ فنَهىٰ عنه خَوفًا مِن جاهلٍ يَعتقدُ ذلك، وسياقُ الحَديثِ يُؤيدُ هذا.

ويُحتملُ أنَّ النَّهيَ مَحمولٌ علىٰ مَن عُلمَ مِن حالِه عَدمُ القيامِ بما التَزمَه جَمعًا بينَ الأدلةِ فإنَّ قولَه تَعالىٰ: ﴿وَمَآ أَنفَقۡتُم مِّن نَّفَقَةٍ أَوۡ نَذَرۡتُم مِّن نَّذۡرٖ فَإِنَّ ٱللَّهَ يَعۡلَمُهُۥ﴾ [البقرة: 270] يَقتضي استِحبابَ النَّذرِ»[1].

الرَّابعُ: التَّفصيلُ: فيُستحبُّ نَذرُ التَّبررِ، وهو الذي ليسَ مُعلقًا علىٰ شيءٍ، ولا يُستحبُّ المُعلَّقُ واختارَه ابنُ الرِّفعةِ، وقالَ الخَطيبُ الشِّربينيُّ: «وهذا أوجهُ»[2].

وذهَبَ الحَنابِلةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّ النَّذرَ مَكروهٌ غيرُ مُستحبٍ؛ لأنَّه لا يَأتي بخَيرٍ ولا يَردُّ قَضاءً لمَا رُويَ مِن طريقِ سُفيانَ وشُعبةَ، كِلاهما عن مَنصورٍ عن عَبدِ اللهِ بنِ مُرَّةَ عن ابنِ عُمرَ عن النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**أنَّه نَهىٰ عن النَّذرِ، وقالَ: إنَّه لا يَردُّ شَيئًا ولكنْ يُستخرجُ به مِن البَخيلِ**»[3].

(1) «طرح التثريب» (6/ 36، 37).
(2) «مغني المحتاج» (6/ 253، 254)، و«النهج الوهاج» (10/ 95، 96)، و«تحفة المحتاج» (12/ 5، 6)، و«طرح التثريب» (6/ 36، 37).
(3) أخرجه البخاري (6608، 6693)، ومسلم (1639).

هذا لَفظُ سُفيانَ ولَفظُ شُعبةَ: «**إنَّه لا يَأتي بخَيرٍ**» مَكانَ «**إنَّه لا يَردُّ شَيئًا، وإنَّه يُستخرجُ به مِن البَخيلِ**»[1] والنَّهيُ: للكَراهةِ، لا التَّحريمِ؛ لأنَّ اللهَ تَعالىٰ مدَحَ المُوفينَ به؛ لأنَّ ذَمَّهم بارتِكابِ المُحرَّمِ أَشدُّ مِن طاعتِهم في وَفائِه ولو كانَ مُستحبًّا لفعَلَه النَّبيُّ ﷺ وأَصحابُه.

وقالَ ابنُ حامدٍ: «المَذهبُ أنَّه مُباحٌ». وحرَّمَه طائفةٌ مِن أَهلِ الحَديثِ»[2].



(1) أخرجه مسلم (1936).

(2) «المغني» (10/ 67)، و«الإنصاف» (11/ 117)، و«كشاف القناع» (6/ 346)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 438)، و«منار السبيل» (3/ 439).

أركانُ النَّذرِ:

أركانُ النَّذرِ ثَلاثةٌ: النَّاذرُ والمَنذورُ والصيغةُ.

الرُّكنُ الأوَّلُ: النَّاذرُ: الشَّخصُ المُلتزِمُ: ويُشترَطُ فيه:

أولًا: أنْ يَكونَ مُكلَّفًا:

اتفَقَ الفُقهاءُ علىٰ أنَّه يُشترَطُ في النَّاذرِ أنْ يَكونَ مُكلَّفًا فلا يَلزمُ المَجنونَ ولا الصَّغيرَ، فلا يَصحُّ نَذرُ المَجنونِ والصَّبيِّ الذي لا يَعقلُ؛ لأنَّ حُكمَ النَّذرِ وُجوبُ المَنذورِ به، وهما ليسَا مِن أَهلِ الوُجوبِ، وكذا الصَّبيُّ العاقلُ لأنَّه ليسَ مِن أهلِ وُجوبِ الشَّرائعِ، ألَا تَرىٰ أنَّه لا يَجبُ عليهما شيءٌ مِن الشَّرائعِ بإيجابِ الشَّرعِ ابتداءً؟ فكذا بالنَّذرِ إذ الوُجوبُ عندَ وُجودِ الصِّيغةِ مِن الأَهلِ في المَحلِّ بإيجابِ اللهِ تَعالىٰ لا بإيجابِ العَبدِ؛ إذ ليسَ للعَبدِ وِلايةُ الإِيجابِ، وإنَّما الصِّيغةُ عَلَمٌ علىٰ إيجابِ اللهِ تَعالىٰ.

إلا أنَّه يُندبُ للصَّغيرِ أنْ يَفيَ به بعدَ البُلوغِ كما صرَّحَ به المالِكيةُ[1].

ثانيًا: أنْ يَكونَ مُختارًا:

اختلَفَ الفُقهاءُ في نَذرِ المُكرَهِ هل يَصحُّ منه أم لا؟

---

(1) «مواهب الجليل» (4/ 458)، و«التاج والإكليل» (2/ 346)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 92)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 454)، و«تحبير المختصر» (2/ 421)، و«بدائع الصنائع» (81، 82)، و«روضة الطالبين» (2/ 745)، و«النجم الوهاج» (10/ 96)، و«مغني المحتاج» (6/ 253)، و«تحفة المحتاج» (12/ 5، 6)، و«الإنصاف» (11/ 117)، و«كشاف القناع» (6/ 346)، و«شرح منتهى الإرادات» (6/ 438)، و«منار السبيل» (3/ 439).

فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ المالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ إلىٰ أنَّه يُشتَرطُ في النَّاذرِ أنْ يَكونَ طائعًا مُختارًا فإنْ كانَ مُكرَهًا علىٰ النَّذرِ فلا يَصحُّ منه ولا يَلزمُ الوَفاءُ به[1].

وذهَبَ الحَنفيةُ إلىٰ أنَّ الطَّواعيةَ ليسَتْ شرطًا في صِحةِ النَّذرِ فيَصحُّ مِن المُكرَهِ والهازلِ[2].

ويَصحُّ مِن السَّكرانِ علىٰ الصَّحيحِ عندَ الشافِعيةِ[3].

ثالثًا: أنْ يَكونَ مُسلمًا:

اختلَفَ الفُقهاءُ في نَذرِ الكافرِ هل يَصحُّ منه أم لا؟

فذهَبَ المالِكيةُ إلىٰ أنَّ الكافرَ إذا نذَرَ في حالِ كُفرِه لا يَلزمُه الوَفاءُ به بعدَ إسلامِه، لكنْ يُندَبُ له أنْ يَفيَ به بعدَ الإسلامِ[4].

---

(1) «مواهب الجليل» (4/ 458)، و«التاج والإكليل» (2/ 346)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 92)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 454)، و«تحبير المختصر» (2/ 421)، و«روضة الطالبين» (2/ 745)، و«النجم الوهاج» (10/ 96)، و«مغني المحتاج» (6/ 253)، و«تحفة المحتاج» (12/ 5، 6)، و«الإنصاف» (11/ 117)، و«كشاف القناع» (6/ 346)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 438)، و«منار السبيل» (3/ 439).

(2) «بدائع الصنائع» (81، 82).

(3) «روضة الطالبين» (2/ 745)، و«النجم الوهاج» (10/ 96)، و«مغني المحتاج» (6/ 253)، و«تحفة المحتاج» (12/ 5، 6).

(4) «مواهب الجليل» (4/ 458)، و«التاج والإكليل» (2/ 346)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 92)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 454)، و«تحبير المختصر» (2/ 421).

وذهَبَ الحَنفيةُ والشافِعيةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّ الإسلامَ شَرطٌ في النَّاذرِ فلا يَصحُّ مِن كافرٍ لعَدمِ أهليتِه للقُربةِ أوِ التِزامِها ولا يَلزمُه الوَفاءُ به بعدَ إسلامِه إذا أسلَمَ لأنَّ كونَ المَنذورِ قُربةً شَرطُ صِحةِ النَّذرِ كما يَقولُ الحَنفيةُ، وفِعلُ الكافرِ لا يُوصفُ بكونِه قُربةً[1].

وذهَبَ الحَنابلةُ والشافِعيةُ في قَولٍ إلىٰ أنَّه يَصحُّ النَّذرُ مِن الكافرِ ولو كانَ بعِبادة، ويَلزمُه الوَفاءُ به إذا أسلَمَ لمَا رواه نَافعٌ عن عَبدِ اللهِ بنِ عُمرَ عن عُمرَ بن الخَطابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنَّه قالَ: «يا رَسولَ اللهِ إنِّي نذَرْتُ في الجاهِليةِ أنْ أَعتكفَ لَيلةً في المَسجدِ الحرامِ فقالَ له النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أوفِ نذرَكَ، فاعتكَفَ لَيلةً»[2][3].



(1) «بدائع الصنائع» (5/ 82)، و«البيان» (4/ 474)، و«روضة الطالبين» (2/ 745)، و«النجم الوهاج» (10/ 96)، و«مغني المحتاج» (6/ 253)، و«تحفة المحتاج» (12/ 5، 6).

(2) أخرجه البخاري (1937)، ومسلم (1656).

(3) «البيان» (4/ 474)، و«روضة الطالبين» (2/ 745)، و«النجم الوهاج» (10/ 96)، و«مغني المحتاج» (6/ 253)، و«تحفة المحتاج» (12/ 5، 6)، و«الإنصاف» (11/ 117)، و«كشاف القناع» (6/ 346)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 437)، و«الروض المربع» (2/ 614).



الرُّكنُ الثاني: المَنذورُ:

اشترَطَ الفُقهاءُ في المَنذورِ أنْ يَكونَ قُربةً فلا يَصحُّ بما ليسَ بقُربةٍ رَأسًا كالنَّذرِ بالمعاصي، وبناءً علىٰ هذا قسَّمُوا المَنذورَ إلىٰ ثمانيةِ أقسامٍ:

القسمُ الأولُ: نذرُ المَعصيةِ:

اتفَقَ أَهلُ العِلمِ علىٰ أنَّه لا يَجوزُ النَّذرُ بالمعاصي بأنْ يَقولَ للهِ عليَّ أنْ أَشربَ الخَمرَ أو أنْ أَزنيَ أو أَقتلَ فُلانًا أو أَضربَه أو أَشتمَه ونحوُ ذلك لِقولِ النَّبيِّ ﷺ: «**مَن نذَرَ أنْ يُطيعَ اللهَ فليُطعْه، ومَن نذَرَ أنْ يَعصيَ اللهَ فلا يَعصِه**»[1].

وقولُ النَّبيِّ ﷺ: «**لا وَفاءَ لنَذرٍ في مَعصيةٍ ولا فيما لا يَملكُ العَبدُ**» وفي رِوايةٍ: «**لا نَذرَ في مَعصيةِ اللّهِ**»[2]. ولأنَّ حُكمَ النَّذرِ وُجوبُ المَنذورِ به ووُجوبُ فِعلِ المَعصيةِ مُحالٌ.

قالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: نَذرُ المَعصيةِ لا يَحلُّ الوَفاءُ به إجماعًا ولأنَّ النَّبيَّ ﷺ قالَ: «**مَن نذَرَ أنْ يَعصيَ اللهَ فلا يَعصِه**» ولأنَّ مَعصيةَ اللهِ لا تَحلُّ في حالٍ[3].

وقالَ الإمامُ ابنُ حَزمٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «واتفَقُوا أنَّ مَن نذَرَ مَعصيةً فإنَّه لا يَجوزُ له الوَفاءُ بها»[4].

---

(1) أخرجه البخاري (6700).

(2) أخرجه مسلم (1641).

(3) «المغني» (10/ 69).

(4) «مراتب الإجماع» ص(161).

حُكمُ من نذرَ صومَ يومِ العيدينِ الفطرِ أو النَّحرِ:

أجمَعَ أهلُ العِلمِ على أنَّه يَحرمُ صَومُ يومِ العِيدينِ نذرًا أو تَطوُّعًا.

قالَ ابنُ بَطالٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «العُلماءُ مُجمِعونَ أنَّه لا يَجوزُ لأَحدٍ صَومُ يَومِ الفِطرِ والنَّحرِ، وأنَّ صَومَهما مُحرَّمٌ علىٰ قاضٍ فَرضًا أو ناذرٍ، ومَن نذَرَ صَومَهما فقد نذَرَ مَعصيةً، وهو داخلٌ تحتَ قَولِه عَلَيْهِ ٱلسَّلَامُ: «**مَن نذَرَ أنْ يَعصيَ اللهَ فلا يَعصِه**». واختلَفوا في قَضائِهما لمَن نذَرَ صِيامَ يومٍ بعَينِه فوافَقَهما»[1].

وقالَ ابنُ عَبدِ البَرِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «لا خِلافَ بينَ العُلماءِ أنَّه لا يَجوزُ علىٰ حالٍ مِن الأَحوالِ لا لمُتطوِّعٍ ولا لناذرٍ ولا لقاضٍ فَرضًا ولا لمُتمتِّعٍ لا يَجدُ هديًا ولا لأَحدٍ مِن النَّاسِ كلِّهم أنْ يَصومَهما -أيْ: يومَ الفِطرِ والأَضحىٰ- وهو إِجماعٌ لا تَنازُعَ فيه، فارتفَعَ القَولُ في ذلك، وهما يَومانِ حَرامٌ صيامُهما فمَن نذَرَ صيامَ واحدٍ منهما فقد نذَرَ مَعصيةً، وثبَتَ عن النَّبيِّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنَّه قالَ: «**مَن نذَرَ أنْ يَعصيَ اللهَ فلا يَعصِه**» ولو نذَرَ ناذرٌ صيامَ يَومٍ بعَينِه أو صيامًا بعَينِه مثلُ صيامِ سَنةٍ بعَينِها، وما كانَ مِثلُ ذلك فوافَقَ ذلك يَومَ فِطرٍ أو أَضحىٰ فأجمَعوا ألَّا يُصومُهما.

واختلَفوا في قَضائِهما، ففي أَحدِ قَولي الشافِعيِّ وزُفرِ بنِ الهُذيلِ وجماعةٍ: ليسَ عليه قَضاؤُهما، وهو قَولُ ابنُ كِنانةَ صاحِبِ مالكٍ.

وقالَ أَبو حَنيفةَ وأَبو يُوسفَ ومُحمدٌ (وهو قَولُ الحَنابِلةِ): يَقضيهما،

(1) «شرح صحيح البخاري» (6/ 165).



وهو قَولُ الحَسنِ بنِ يحيي والأَوزاعيِّ وآخرُ قَولي الشافِعيِّ، وقد رُوِيَ عن الأَوزاعيِّ أنَّه يَقضيهما إلا أنْ يَنويَ ألَّا يَقضيَهما ولا يَصومَهما.

واختلفَ قَولُ مالكٍ في ذلك علىٰ ثَلاثةِ أَوجهٍ:

أَحدُها: أنَّه يَقضيهما. والآخرُ: أنَّه يقضيهما إلا أن يَكون نوىٰ أن لا يقضيهما.

والثالثُ: أنَّه لا يَقضيهما إلا أنْ يَكونَ نَوىٰ أنْ يَصومَهما رَوىٰ الرِّوايةَ الأولىٰ عنه ابنُ وهبٍ، والرِّوايتَينِ الأُخريَينِ ابنُ القاسمِ، قالَ ابنُ وَهبٍ: قالَ مالكٌ فيمَن نذَرَ أنْ يَصومَ ذا الحِجةِ فإنَّه يُفطرُ يَومَ النَّحرِ ويَومينِ بَعدَه ويَقضي، وأما آخرُ أَيامِ التَّشريقِ فإنَّه يَصومُه. ورَوىٰ ابنُ القاسمِ عن مالكٍ فيمَن نذَرَ صيامَ سَنةٍ بعَينِها أنَّه يُفطِرُ يَومَ الفِطرِ وأَيامَ النَّحرِ ولا قَضاءَ عليه إلا أنْ يَكونَ نَوىٰ أنْ يَصومَها، قالَ: ثُم سُئلَ بعدَ ذلك عمَّن أوجَبَ صيامَ ذي الحِجةِ، فقالَ: يَقضي أَيامَ الذَّبحِ إلا أنْ يَكونَ نَوىٰ ألَّا قَضاءَ لها، قالَ ابنُ القاسمِ: قولُه الأَولُ أَحبُّ إليَّ ألَّا قَضاءَ عليه إلا أنْ يَنويَ أنْ يَقضيَه»[1].

هل يَجبُ على مَن نذَرَ مَعصيةً أنْ يُكفِّرَ كَفارةَ يَمينٍ؟

اختَلفَ الفُقهاءُ في حُكمِ مَن نذَرَ نَذرَ مَعصيةٍ هل يَجبُ عليه كَفارةُ يَمينٌ أم لا يَجبُ عليه بعدَ اتفاقِهم علىٰ أنَّه لا يَحلُ له فَعلُه؟

فذهَبَ الحَنفيةُ والحَنابِلةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّه يَلزمُه كَفارةُ يَمينٍ إذا

---

(1) «التمهيد» (13/ 26، 27)، و«الاستذكار» (3/ 332)، وينظر: «بدائع الصنائع» (5/ 82)، و«منار السبيل» (3/ 441).

لَمْ يأتِ به لمَا روَتْ عائشةُ أنَّ رَسولَ اللهِ قالَ: «**لا نَذرَ في مَعصيةٍ وكَفارتُه كَفارةُ يَمينٍ**»[1].

ولأنَّ النَّذرَ في حُكمِ اليَمينِ، ولأنَّه حَقٌّ للهِ تَعالىٰ، تعلَّقَ لُزومُه بقَولِه كاليَمينِ.

وقالَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لأبي إِسرائيلَ حينَ نذَرَ أنْ يَقومَ في الشَّمسِ ولا يَقعدُ ولا يَستظلَّ ولا يَتكلمَ: «**مُروه فليَتكلمْ وليَجلسْ وليَستظلَّ وليُتمَّ صَومَه**»[2] ولَمْ يَأمرْه بكَفارةٍ لأنَّ النَّذرَ التِزامُ الطاعةِ وهذا التِزامُ مَعصيةٍ، ولأنَّه نَذرٌ غيرُ مُنعقدٍ فلمْ يُوجبْ شَيئًا كاليَمينِ غيرِ المُنعقِدةِ، ولأنَّ الظِّهارَ مَعصيةٌ وقد أمَرَ اللهُ بالكَفارةِ فيه.

وعن عِمرانَ بنِ حُصينٍ قالَ سمعت رَسولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقولُ: «**النّذرُ نَذرانِ فما كانَ مِن نَذرٍ في طاعةِ اللهِ فذلك للهِ وفيه الوَفاءُ وما كانَ مِن نَذرٍ في مَعصيةِ اللهِ فذلك للشَّيطانِ ولا وَفاءَ فيه ويُكفرُه ما يُكفرُ اليَمينُ**»[3] وهذا نصٌّ ولأنَّ النَّذرَ يَمينٌ.

وعن عُقبةَ بنِ عامرٍ أنَّه سألَ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن أُختٍ له نذَرَت أن تَحجَّ حافيةً غيرَ مُختمِرةٍ فقالَ: «مُروها فلتَختمِرْ ولتَركبْ ولتَصمْ ثَلاثةَ أيَّامٍ». وقالَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لأُختِ عُقبةَ لمَّا نذَرَتِ المَشيَّ إلىٰ بَيتِ اللهِ

(1) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: رواه أبو داود (3290)، والترمذي (1524)، وابن ماجه (2121).
(2) أخرجه البخاري (6326).
(3) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: رواه النسائي (3845).



الحَرامِ فلَمْ تُطقْه: «**تُكفِّرُ يَمينَها**». صَحيحٌ أخرَجَه أَبو داودَ، وفي رِوايةٍ: «**ولتَصمْ ثَلاثةَ أيامٍ**»[1].

وقالَ ابنُ عَباسٍ في التي نذَرَت ذَبحَ ابنِها: «كَفِّري يَمينَكِ».

ولو حلَفَ علىٰ فِعلِ مَعصيةٍ لزِمَتْه الكَفارةُ فكذلك إذا نذَرَها[2].

وذهَبَ المالِكيةُ والشافِعيةُ وأَحمدُ في رِوايةٍ إلىٰ أنَّ مَن نذَرَ مَعصيةً كللهِ عليَّ أنَّ أَشربَ الخَمرَ أو أَزنيَ أو أَسرقَ أو أَقتلَ أو أَضربَ فُلانًا فليَستغفرِ اللهَ ولا كَفارةَ عليه لقولِ النَّبيِّ صَلَّىٰ اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**مَن نذَرَ أنْ يَعصيَ اللهَ فلا يَعصِه**»[3]. وقَولُ النَّبيِّ صَلَّىٰ اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**لا وَفاءَ لنذرٍ في مَعصيةٍ ولا فيما لا يَملكُ العَبدُ**» وفي رِوايةٍ: «**لا نَذرَ في مَعصيةِ اللهِ**»[4]. ولَمْ يَذكرْ كَفارةً ولو كانَت واجبةً لذكَرَها[5].

---

(1) حَديثٌ ضَعيفٌ: رواه أبو داود (3293)، والترمذي (1594)، والنسائي (3815)، وابن ماجه (2134)، وأحمد (17386).

(2) «فتاوىٰ السغدي» (1/ 195)، و«المبسوط» (8/ 142)، و«شرح مختصر الطحاوي» للجصاص (8/ 447)، و«المغني» (10/ 69)، و«كشاف القناع» (6/ 349، 350)، و«الروض المربع» (2/ 615)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 440)، و«منار السبيل» (3/ 441).

(3) أخرجه البخاري (6700).

(4) أخرجه مسلم (1641).

(5) «شرح صحيح البخاري» (6/ 163)، و«التمهيد» (2/ 64)، و«الاستذكار» (5/ 185، 187)، و«البيان والتحصيل» (3/ 129)، و«الحاوي الكبير» (15/ 501)، و«البيان» (4/ 472)، و«شرح صحيح مسلم» (11/ 101)، و«روضة الطالبين» (2/ 750، 751)، و«المغني» (10/ 69).

وقالَ الإمامُ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «اختلَفُوا فيمَن نذَرَ مَعصيةً، فقالَ مالكٌ والشافِعيُّ وجُمهورُ العُلماءِ ليسَ يَلزمُه في ذلك شيءٌ».

وقالَ أَبو حَنيفةَ وسُفيانُ والكُوفيونَ: «بل هو لازمٌ، واللازمُ عندَهم فيه هو كَفارةُ يَمينٍ لا فِعلُ المَعصيةِ».

وسَببُ **اختِلافِهم** تَعارضُ ظَواهرِ الآثارِ في هذا البابِ، وذلك أنَّه رُويَ في هذا البابِ حَديثانِ: حَديثُ عائشةَ عن النَّبيِّ عَلَيْهِ ٱلصَّلَاةُ وَٱلسَّلَامُ أنَّه قالَ: «**مَن نذَرَ أنْ يُطيعَ اللهَ فليُطعْه، ومَن نذَرَ أنْ يَعصيَ اللهَ فلا يَعصِه**» فظاهرُ هذا أنَّه لا يَلزمُ النَّذرُ بالعِصيانِ.

والحَديثُ الثاني حَديثُ عِمرانَ بنِ حُصينٍ وحَديثُ أَبي هُريرةَ الثابتِ عن النَّبيِّ عَلَيْهِ ٱلصَّلَاةُ وَٱلسَّلَامُ أنَّه قالَ: «**لا نَذرَ في مَعصيةِ اللهِ وكَفارتُه كَفارةُ يَمينٍ**»[1] وهذا نَصٌّ في مَعنى اللُّزومِ فمَن جمَعَ بينَهما في هذا قالَ: الحَديثُ الأوَّلُ تَضمنَ الإعلامَ بأنَّ المَعصيةَ لا تَلزمُ، وهذا الثاني تَضمنَ لُزومَ الكَفارةِ، فمَن رجَّحَ ظاهرَ حَديثِ عائشةَ إذْ لمْ يَصحَّ عندَه حَديثُ عِمرانَ وأَبي هُريرةَ قالَ: ليسَ يَلزمُ في المِعصيةِ شيءٌ.

ومَن ذهَبَ مَذهبَ الجَمعِ بينَ الحَديثينِ أوجَبَ في ذلك كَفارةَ يَمينٍ.

قالَ أَبو عُمرَ بنُ عَبدِ البَرِّ: «ضعف أهلُ الحديث حَديث عمران وأَبي هُريرةَ قالوا لأنَّ حَديث أَبي هُريرةَ يَدورُ علىٰ سُليمانَ بنِ أَرقمَ وهو مَتروكُ الحَديثِ.

(1) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: رواه أبو داود (3290)، والترمذي (1524)، وابن ماجه (2121).



وحَديثُ عِمرانَ بنِ الحُصينِ يَدورُ علىٰ زُهيرِ بنِ مُحمدٍ عن أَبيه، وأَبوه مَجهولٌ لَمْ يَروِ عنه غيرُ ابنِه وزُهيرٌ أيضًا عندَه مَناكيرُ ولكنَّه خرَّجَه مُسلِمٌ مِن طَريقِ عُقبةَ بنِ عامرٍ، وقد جَرتْ عادةُ المالِكيةِ أنْ يَحتجُّوا لمالكٍ في هذه المَسألةِ بمَا رُويَ أنَّ رَسولَ اللهِ صَلَّىٰ اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ «رَأىٰ رَجلًا قائمًا في الشَّمسِ فقالَ: «ما بالُ هذا؟» قالوا: «نذَرَ ألَّا يَتكلمَ ولا يَستظلَّ ولا يَجلسَ ويصومُ» فقالَ رَسولُ اللهِ صَلَّىٰ اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «مُروه فليَتكلمْ وليَجلسْ وليُتمَّ صيامَه» قالوا فأمَرَه أنْ يُتمَّ ما كانَ طاعةً للهِ ويَترك ما كانَ مَعصيةً، وليسَ بالظاهرِ أنَّ تَركَ الكَلامِ مَعصيةٌ، وقد أخبرَ اللهُ أنَّه نَذرُ مَريمَ، وكذلك يُشبهُ أنْ يَكونَ القيامُ في الشَّمسِ ليسَ بمَعصيةٍ إلا ما يَتعلقُ بذلك مِن جِهةِ إتعابِ النَّفسِ، فإنْ قيلَ فيه مَعصيةٌ، فبالقياسِ لا بالنَّصِّ، فالأصلُ فيه أنَّه مِن المُباحاتِ»[1].

القِسمُ الثاني: النَّذرُ المُطلَقُ أو المُبهَمُ:

النَّذرُ المُطلَقُ أو المُبهمُ مِثلُ أنْ يَقولَ: للهِ عليَّ نَذرٌ، أو إنْ شَفىٰ اللهُ مَريضي فعليَّ نَذرٌ ولَمْ يُسمِّ شَيئًا يَلزمُه ولَمْ تَكنْ له نيةٌ بشيءٍ تخصَّصَ بزَمنٍ أو مَحلٍّ فهذا عندَ جَماهيرِ الفُقهاءِ صَحيحٌ ولازمٌ.

وقالَ الإمامُ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ اللَّهُ: «اتفَقُوا علىٰ لُزومِ النَّذرِ المُطلقِ في القُربِ إلا ما حُكيَ عن بعضِ أَصحابِ الشافِعيِّ أنَّ النَّذرَ المُطلَقَ لا يَجوزُ، وإنَّما اتفَقُوا علىٰ لُزومِ النَّذرِ المُطلَقِ إذا كانَ علىٰ وَجهِ الرِّضا لا علىٰ وَجهِ اللِّجاجِ وصرَّحَ فيه بلَفظِ النَّذرِ لا إذا لَمْ يُصرحْ، وسَواءٌ كانَ النَّذرُ مُصرَّحًا

(1) «بداية المجتهد» (1/ 309، 310).

فيه بالشَّيءِ المَنذورِ أو كانَ غيرُ مُصرَّحٍ، وكذلك أجمَعُوا علىٰ لُزومِ النَّذرِ الذي مَخرجُه مَخرجُ الشَّرطِ إذا كانَ نذرًا بقُربةٍ»[1].

إلا أنَّ الفُقهاءَ اختلَفُوا ما الذي يَجبُ عليه في النَّذرِ المُطلَقِ هل يَلزمُه كَفارةُ يَمينٍ أم هو مُخيَّرٌ بينَ كَفارةِ اليَمينِ وفِعلِ أيِّ قُربةٍ أم لا يَلزمُه شيءٌ أصلًا؟

فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والحَنابِلةُ إلىٰ أنَّ مَن نذَرَ نَذرًا مُطلقًا أو مُعلَّقًا علىٰ شيءٍ ولم يُسمِّ شَيئًا ولم تَكنْ له نيةٌ بشيءٍ تخصَّصَ بزَمنٍ أو مَحلٍّ أنَّ عليه كَفارةَ يَمينٍ، لكنْ في المُطلقِ تَجبُ للحالِ، وفي المُعلَّقِ إذا وُجدَ الشَّرطُ؛ لمَا رَوىٰ عُقبةُ بنُ عامرٍ، قالَ: قالَ رَسولُ اللهِ ﷺ: «**كَفارةُ النَّذرِ إذا لم يُسمَّ كَفارةُ يَمينٍ**»[2].

وعن ابنِ عَباسٍ أنَّ رَسولَ اللهِ ﷺ قالَ: «**من نذَرَ نَذرًا لم يُسمِّه فكَفارتُه كَفارةُ يَمينٍ، ومَن نذَرَ نَذرًا في مَعصيةٍ فكَفارتُه كَفارةُ يَمينٍ ومَن نذَرَ نَذرًا لا يُطيقُه فكَفارتُه كَفارةُ يَمينٍ ومَن نذَرَ نَذرًا أطاقَه فليَفِ بهِ**»[3]. ولأنَّه لم يَجعلْ لنَذرِه مَخرجًا ولا سبيلَ إلىٰ تَركِه مُهملًا لعَدمِ تَعيينِ ما يُخاطَبُ به مما يَنذرُ ولا إلىٰ الحُكمِ بأحدِ الأنواعِ؛ لأنَّه تَرجيحٌ بلا مُرجِّحٍ فكانَ العَدلُ كَفارةَ يَمينٍ والدَّليلُ عليه ما رَواه مُسلِمٌ أنَّ النَّبيَّ ﷺ

(1) «بداية المجتهد» (1/ 309).
(2) حَديثٌ ضَعيفٌ: رواه أبو داود (3323)، والترمذي (1528).
(3) حَديثٌ ضَعيفٌ: رواه أبو داود (3322).

قالَ: «**كفارةُ النَّذرِ كفارةُ اليَمينِ**»[1]. أيْ: النَّذرَ الذي لا مَخرجَ له ولا يُمكنُ حَملُه علىٰ ما له مَخرجٌ للزومِ ذلك المُعيَّنِ.

وبهذا قالَ ابنُ مَسعودٍ وجابرٍ وعائشةُ ولم يُعرفْ لهم مُخالِفٌ في عَصرِهم فيَكونُ إِجماعًا[2].

وذهَبَ الشافِعيةُ إلىٰ أنَّه لو قالَ: عليَّ نَذرٌ صحَّ ويَتخيرُ بينَ قُربةٍ مِن القُربِ -كتَسبيحٍ وصَلاةِ رَكعتينِ وصَومِ يَومٍ- وكَفارةِ يَمينٍ.

ونصُّ البُويطيِّ: يَقتضي أنَّه لا يَصحُّ ولا يَلزمُه شيءٌ، فلو كانَ ذلك في نذرِ التَّبررِ كأنْ قالَ: «إنْ شَفىٰ اللهُ مَريضي فعليَّ نَذرٌ»، أو قالَ ابتداءً: «فللهِ عليَّ نَذرٌ»، لزِمَه قُربةٌ مِن القُربِ، والتَّعيينُ إليه كما ذكرَه البُلقينيُّ[3].

قالَ الإمامُ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «اختلَفُوا في الواجبِ في النَّذرِ المُطلقِ الذي ليسَ يُعينُ فيه الناذرُ شَيئًا سِوىٰ أنْ يَقولَ للهِ عليَّ نَذرٌ، فقالَ كَثيرٌ مِن العُلماءِ في ذلك كَفارةُ يَمينٍ لا غيرُ، وقالَ قَومٌ: بل فيه كَفارةُ الظِّهارِ، وقالَ

(1) أخرجه مسلم (1645).

(2) «تبيين الحقائق» (3/ 110)، و«البناية شرح الهداية» (6/ 130، 131)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 19)، و«شرح صحيح البخاري» (6/ 161، 162)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 57)، و«تحبير المختصر» (2/ 366)، و«المغني» (10/ 68)، و«الكافي» (4/ 418)، و«شرح الزركشي» (3/ 350، 351)، و«المبدع» (9/ 326)، و«كشاف القناع» (6/ 348)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 439)، و«الروض المربع» (2/ 614)، و«مطالب أولي النهىٰ» (6/ 422)، و«منار السبيل» (3/ 440).

(3) «روضة الطالبين» (2/ 747)، و«أسنىٰ المطالب» (1/ 576)، و«مغني الحتاج» (6/ 255، 256)، و«تحفة المحتاج» (12/ 11).

قَومٌ: أَقلُّ ما يَنطلقُ عليه الاسمُ مِن القُربِ صِيامُ يَومٍ أو صَلاةُ رَكعتَينِ.

وإنَّما صارَ الجُمهورُ لوُجوبِ كَفارةِ اليَمينِ فيه للثَّابتِ مِن حَديثِ عُقبةَ ابنِ عامرٍ أنَّه عَلَيهِ الصَّلاةُ وَالسَّلَامُ قالَ: «**كَفارةُ النَّذرِ كَفارةُ يَمينٍ**» خرَّجَه مُسلِمٌ[1].

وأمَّا مَن قالَ صِيامُ يَومٍ أو صَلاةُ رَكعتَينِ فإنَّما ذهَبَ مَذهبَ مَن يَرىٰ أنَّ المُجزِئَ أَقلُّ ما يَنطلقُ عليه الاسمُ، وصَلاةُ رَكعتَينِ أو صيامُ يَومٍ أَقلُّ ما يَنطلقُ عليه اسمُ النَّذرِ.

وأمَّا مَن قالَ فيه كَفارةُ الظِّهارِ فخارجٌ عن القِياسِ والسَّماعِ»[2].

القِسمُ الثالثُ: نَذرُ اللِّجاجِ والغَضبِ:

نَذرُ اللِّجاجِ هو الذي يُخرجُه مَخرجَ اليَمينِ للحَثِّ علىٰ فِعلِ شيءٍ أو المَنعِ منه غيرَ قاصدٍ به للنَّذرِ ولا القُربةِ كقولِه: «إنْ كلَّمْتُ فُلانًا، أو دَخلتُ الدارَ، أو إنْ لَمْ أَخرجْ مِن البَلدِ، فلله عليَّ صَومُ شَهرٍ، أو صَلاةٌ، أو حَجٌّ، أو إعتاقُ رَقبةٍ»، ثُم كلَّمَه، أو دخَلَ، أو لَمْ يَخرجْ، فإنَّ الفُقهاءَ اختَلفوا ما الذي يَجبُ عليه هل يَجبُ عليه التِزامُ ما التزَمَه أم هو مُخيَّرٌ بينَ التِزامِ ما التزَمَه وبينَ كَفارةِ يَمينٍ؟ أم عليه كَفارةُ يَمينٍ فقط عندَ وُجودِ المُعلَّقِ عليه؟

فذهَبَ الشافِعيةُ في قَولٍ والحَنابِلةُ في المَذهبِ والإمامُ أَبو حَنيفةَ في رِوايةٍ عنه ومُحمدِ بنِ الحَسنِ كما سيَأتي وابنُ القاسمِ مِن المالِكيةِ إلىٰ أنَّه مُخيَّرٌ فيه بينَ التِزامِ ما نذَرَه مِن العِتقِ والحَجِّ أو الصَّدقةِ اعتِبارًا بالنُّذورِ ولا

(1) أخرجه مسلم (1645).
(2) «بداية المجتهد» (1/ 311).



شيءَ عليه وبينَ كَفارةِ يَمينٍ اعتِبارًا بالأَيمانِ، ونَذرُه في هذا المَوضعِ نَذرُ لِجاجٍ خرَجَ مَخرجَ اليَمينِ فكانَ فيه مُخيَّرًا بينَ التِزامِ ما التزَمَه وبينَ العُدولِ عنه إلَى كَفارةِ يَمينٍ؛ لمَا رواه مُسلِمٌ أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**كَفارةُ النَّذرِ كَفارةُ اليَمينِ**»(1).

ولحَديثِ عِمرانَ بنِ حُصينٍ: سمعْتُ رَسولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، يَقولُ: «**لا نَذرَ في غَضبٍ، وكَفارتُه كَفارةُ يَمينٍ**»(2).

ولمَا روَتْ عائشةُ: «مَن حلَفَ بالمَشيِ، أو بالهَديِ، أو جعَلَ مالَه في سَبيلِ اللهِ، أو في المَساكينِ، أو في رِتاجِ الكَعبةِ فكَفارتُه كَفارةُ يَمينٍ»(3).

ولأنَّه يُشبِهُ اليَمينَ مِن حيثُ إنَّه قصَدَ مَنعَ نَفسِه مِن فِعلِ شيءٍ، أو إلزامَها فِعلَ شيءٍ، ويُشبِهُ النَّذرَ مِن حيثُ إنَّه ألزَمَ نَفسَه قُربةً في ذِمتِه، ولا سَبيلَ إلَى جَمعِهما ولا إلَى تَعطيلِهما فخُيِّرَ بَينَ مُوجَبَيْهما، وهذا مَعنَى قَولِه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**كَفارةُ النَّذرِ كَفارةُ يَمينٍ**».

ورُوِيَ ذلك عن عُمرَ وعائشةَ وابنِ عباسٍ وابنِ عُمرَ وحَفصةَ وأمِّ سَلمةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ(4).

---

(1) أخرجه مسلم (1645).

(2) حَديثٌ ضَعيفٌ: رواه النسائي (3842)، وأحمد (19901).

(3) رواه مالك في «الموطأ» (1023) بلفظ: «عائشةَ أمِّ المُؤمنينَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا أنها سُئلَتْ عن رَجلٍ قالَ: مالِي في رِتاجِ الكَعبةِ، فقالَتْ عائشةُ: يُكفرُه ما يُكفرُ اليَمينَ».

(4) «الحاوي الكبير» (10/ 362)، و«البيان» (4/ 475، 476)، و«روضة الطالبين» (2/ 746، 747)، و«شرح صحيح مسلم» (11/ 104)، و«النجم الوهاج» (10/ 96، 97)، و«مغني المحتاج» (6/ 254، 255)، و«تحفة المحتاج» (12/ 8، 9)، =

وذهَبَ الشافِعيةُ في قَولٍ والحَنابِلةُ في رِوايةٍ إلىٰ أنَّه يَتعينُ عليه كَفارةُ اليَمينِ في نَذرِ اللَّجاجِ ولا يُجزِئُه غيرُها حتىٰ لو فعَلَ المَحلوفَ عليه لمَا رَواه مُسلِمٌ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قالَ: «**كَفارةُ النَّذرِ كَفارةُ اليَمينِ**»[1]. ولا كَفارةَ في نَذرِ التَّبرُّرِ قَطعًا فتَعينَ أنْ يَكونَ المُرادُ به نَذرُ اللَّجاجِ؛ لحَديثِ عِمرانَ بنِ حُصينٍ: سَمعتُ رَسولَ اللهِ ﷺ، يَقولُ: «**لا نَذرَ في غَضبٍ، وكَفارتُه كَفارةُ يَمينٍ**»[2].

ثم يُعضدُ ذلك ما رَوىٰ أبو داودَ في سُننِه عن سَعيدِ بنِ المُسيبِ، «أنَّ أَخوينِ مِن الأَنصارِ كانَ بينَهما مِيراثٌ فسأَلَ أَحدُهما صاحِبَه القِسمةَ فقالَ إنْ عُدتَ تَسألُني عن القِسمةِ فكلُّ مالٍ لي في رِتَاجِ الكَعبةِ فقالَ له عُمرُ: إنَّ الكَعبةَ غَنيةٌ عن مالِك كفِّرْ عن يَمينِك وكَلِّمْ أَخاكَ، سَمعتُ رَسولَ اللهِ ﷺ يَقولُ: «**لا يَمينَ عليك ولا نَذرَ في مَعصيَةِ الربِّ وفي قَطيعةِ الرَّحمِ وفيما لا تَملكُ**»[3][4].

=
و«المغني» (9/ 399)، و(10/ 67)، و«الكافي» (4/ 417)، و«شرح الزركشي» (3/ 350، 351)، و«المبدع» (9/ 326)، و«كشاف القناع» (6/ 348)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 439)، و«الروض المربع» (2/ 615)، و«مطالب أولي النهىٰ» (6/ 422)، و«منار السبيل» (3/ 440)، و«التاج والإكليل» (2/ 346)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 455).

(1) أخرجه مسلم (1645).

(2) حَديثٌ ضَعِيفٌ: رواه النسائي (3842)، وأحمد (19901).

(3) رواه أبو داود (3272)، وابن حبان في «صحيحه» (4355).

(4) «البيان» (4/ 475، 476)، و«روضة الطالبين» (2/ 746، 747)، و«شرح صحيح =



وذهَبَ المالِكيةُ والشافِعيةُ في قولٍ والحَنفيةُ في ظاهرِ الرِّوايةِ -كما سيَأتي- إلى أنَّ نَذرَ اللِّجاجِ والغضبِ يَلزمُ الوَفاءُ به كنَذرِ التَّبرُّرِ كمَن قالَ حالَ غَضبِه: «إنْ دخلْتُ دارَ زَيدٍ فعليَّ كذا». وهو يَقصدُ مَنعَ نَفسِه مِن شيءٍ ومُعاقبتَها فيَلزمُه الوَفاءُ به كنَذرِ التَّبرَّرِ؛ لأنَّ اختِلافَ الحالِ التي عقَدَ عليها النَّذرَ لا يُوجبُ سُقوطَ المَنذورِ وإلزامَ غيرِه أصلَه حالَ التَّبرُّرِ، ولأنَّها قُربةٌ ألزَمَها نفسَه علىٰ وجهِ النَّذرِ فإذا وُجدَ شَرطُها لم يَجزْ إسقاطُهما كالحجِّ.

قالَ المَوَّاقُ رَحِمَهُ اللَّهُ: «ولو غَضبانَ».

وقالَ ابنُ رُشدٍ: «نَذرُ الغَضبِ لازمٌ اتِّفاقًا كيَمينِه».

وقالَ ابنُ بَشيرٍ: «قد قدَّمْناه أنَّ التِزامَ كلِّ الطاعاتِ يَلزمُ عندَنا كانَ علىٰ وَجهِ الرِّضا أو علىٰ سَبيلِ اللِّجاجِ، وهذا هو المَشهورُ وقد حَكىٰ الأَشياخُ أنَّهم وقَفُوا علىٰ قَولِه لابنِ القاسمِ: «علَّقْتُ أنَّه ما كانَ مِن هذا القَبيلِ علىٰ سَبيلِ اللِّجاجِ والحَرجِ يَكفي فيه كَفارةُ يَمينٍ وهذا هو أَحدُ أقوالِ الشافِعيِّ».

وكانَ مَن لَقيناه مِن الشُّيوخِ يَميلُ إلىٰ هذا المَذهبِ ويَعدُّونَه نَذرًا في مَعصيةٍ فلا يَلزمُه الوفاءُ». انتهىٰ

وقد تقدَّمَ في الصِّيامِ مِن هذا المَعنىٰ عن شَيخِ الشُّيوخِ ابنُ لُبٍّ وأن كَفارةَ ذلك كَفارةُ يَمينٍ ورشَّحَه ابنُ عَبدِ البرِّ قائلًا: «الحالفُ بالطاعةِ عندَ اللِّجاجِ والغَضبِ عن قَصدِ العِبادةِ بمَعزلٍ».

= مسلم» (11/ 104)، و«النجم الوهاج» (10/ 96، 97)، و«مغني المحتاج» (6/ 254، 255)، و«تحفة المحتاج» (12/ 8، 9)، و«المغني» (9/ 399)، و«الكافي» (4/ 417)، و«شرح الزركشي» (3/ 304).

وقد قالَ مالكٌ للقائلِ لناقتِه «أنتِ بَدنةٌ»: «أَزجرَها قصَدتَ؟» قالَ: نعم. قالَ: «لا شيءَ عليكَ».

قالَ ابنُ رُشدٍ: «لأنَّه لَمْ يَقصدِ القُربةَ»[1].

أما الحَنفيةُ فجاءَ في «الدُّرّ المُختار»: «(أنَّ) المُعلَّقَ فيه تفصيلٌ فإنْ (علَّقَه بشَرطٍ يُريدُه كأنْ قدِمَ غائبي) أو شُفيَ مَريضي (يُوفِي) وُجوبًا (إن وُجدَ) الشَّرطُ (و) إنْ علَّقَه (بما لَمْ يَردَّه كإنْ زَنيتُ بفُلانةٍ) مَثلًا فحنِث (وَفَّى) بنَذرِه (أو كفَّرَ) ليَمينِه (علَى المَذهبِ)؛ لأنَّه نَذرٌ بظاهرِه يَمينٌ بمَعناه فيُخيَّرُ ضَرورةً».

قالَ الإمامُ ابنُ عابدينَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «قولُه: (ثُم أنَّ المُعلَّقَ إلخ) اعلَمْ أنَّ المَذكورَ في كُتبِ ظاهرِ الرِّوايةِ أنَّ المُعلَّقَ يَجبُ الوَفاءُ به مُطلقًا أيْ سَواءٌ كانَ الشَّرطُ مما يُرادُ كَونُه أي يُطلَبُ حُصولُه كـ«إنْ شَفَى اللهُ مَريضي» أو لا كـ«إنْ كلَّمْتُ زَيدًا أو دخلْتُ الدارَ فكذا»، وهو المُسمَّى عندَ الشافِعيةِ نَذرَ اللِّجاجِ، ورُويَ عن أَبي حَنيفةَ التَّفصيلُ المَذكورُ هنا، وأنَّه رجِعَ إليه قبلَ مَوتِه بسَبعةِ أيامٍ، وفي الهِدايةِ أنَّه قَولُ مُحمدٍ وهو الصَّحيحُ. اهـ

ومَشَى عليه أَصحابُ المُتونِ كالمُختارِ والمَجمعِ ومُختصرِ النِّقايةِ والمُلتقَى وغيرِها، وهو مَذهبُ الشافِعيِّ، وذكَرَ في «الفَتح» أنَّه المَرويُّ في «النَّوادر»، وأنَّه مُختارُ المُحقِّقينَ، وقد انعَكسَ الأمرُ علَى صاحبِ البَحرِ

(1) «التاج والإكليل» (2/ 346، 347)، و«المعونة» (1/ 430)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 92)، و«شرح الزرقاني علَى مختصر خليل» (3/ 162)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 455).





فظنَّ أنَّ هذا لا أَصلَ له في الرِّوايةِ، وأنَّ رِوايةَ «النَّوادر» أنَّه مُخيَّرٌ فيهما مُطلقًا، وأنَّ في الخُلاصةِ قالَ: وبه يُفتي وقد علِمْتَ أنَّ المَرويَّ في النَّوادرِ هو التَّفصيلُ المَذكورُ، وذكَرَ في النَّهرِ أنَّ الذي في الخُلاصةِ هو التَّعليقُ بما لا يُرادُ كَونُه فالإطلاقُ مَمنوعُ اهـ.

والحاصلُ أنَّه ليسَ في المَسألةِ سِوىٰ قَولينِ: الأولُ: ظاهرُ الرِّوايةِ عَدمُ التَّخييرِ أَصلًا.

والثانِي: التَّفصيلُ المَذكورُ.

وأمَّا ما توهَّمَه في البَحرِ مِن القَولِ الثالثِ هو التَّخييرُ مُطلقًا، وأنَّه المُفتىٰ به فلا أَصلَ له كما أوضَحَه العَلامةُ الشُّرنبلاليُّ في رِسالتِه المُسماةِ (تُحفةَ التَّحريرِ) فافهمْ...

قَولُه: (لأنَّه نَذرٌ بظاهِره إلخ) لأنَّه قصَدَ به المَنعَ عن إيجادِ الشَّرطِ فيَميلُ إلىٰ أيِّ الجِهتينِ شاءَ بخِلافِ ما إذا علَّقَ بشَرطٍ يُريدُ ثُبوتَه؛ لأنَّ مَعنىٰ اليَمينِ -وهو قَصدُ المَنعِ- غيرُ مَوجودٍ فيه لأنَّ قَصدَه إظهارُ الرَّغبةِ فيما جُعلَ شَرطًا درر.

قولُه: (فيُخيَّرُ ضَرورةً) جَوابٌ عن قَولِ صَدرِ الشَّريعةِ.

أقولُ: إنْ كانَ الشَّرطُ حَرامًا كإنْ زنيْتُ يَنبغي ألَّا يَتخيرَ لأنَّ التَّخييرَ تَخفيفٌ والحَرامُ لا يُوجبُ التَّخفيفَ.

قالَ في الدُّررِ أَقولُ ليسَ المُوجبُ للتَّخفيفِ هو الحَرامُ بل وُجودُ دَليلِ التَّخفيفِ؛ لأنَّ اللَّفظَ لمَّا كانَ نَذرًا مِن وَجهٍ يَمينًا مِن وَجهٍ لزِمَ أنْ يُعملَ

بمُقتضىٰ الوَجهينِ ولَمْ يَجزْ إِهدارُ أَحدِهما فلزِمَ التَّخييرُ المُوجبُ للتَّخفيفِ بالضَّرورةِ فتدبرْ» اهـ[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ الهُمامِ رَحِمَهُ اللَّهُ: و«إنْ علَّقَ النَّذرَ بشَرطٍ فوُجدَ الشَّرطُ فعليه الوَفاءُ بنَفسِ النَّذرِ لإطلاقِ الحَديثِ الذي رَويناه مِن البُخاريِّ وغيرِه، فإنَّه أمَرَ بذلك مِن غيرِ تَقييدٍ بمُنجزٍ ولا مُعلَّقٍ، ولأنَّ المُعلَّقَ بالشَّرطِ كالمُنجزِ عندَه فصارَ كأنَّه قالَ عندَ الشَّرطِ للهِ عليَّ كذا .

وعن أَبي حَنيفةَ رَحِمَهُ اللَّهُ أنَّه رجعَ عنه أيْ عن لُزومِ عَينِ المَنذورِ إذا كانَ مُعلَّقًا بالشَّرطِ، أيْ أنَّه مُخيَّرٌ بينَ فِعلِه بعَينِه وكَفارةِ يَمينٍ، وهو قَولُ مُحمدٍ، فإذا قالَ: «إنْ فعلْتُ كذا فعليَّ حَجةٌ أو صَومُ سَنةٍ» إنْ شاءَ حجَّ أو صامَ سَنةً، وإنْ شاءَ كفَّرَ فإنْ كانَ فَقيرًا صارَ مُخيَّرًا بينَ صَومِ سَنةٍ وصَومِ ثَلاثةِ أَيامٍ.

والأولُ -وهو لُزومُ الوَفاءُ به عَينًا- هو المَذكورُ في ظاهرِ الرِّوايةِ، والتَّخييرُ عن أَبي حَنيفةَ في النَّوادرِ، ورُويَ عن عبدِ العَزيزِ بنِ خالدٍ التِّرمذيِّ قالَ: «خرجْتُ حاجًّا فلمَّا دخلْتُ الكُوفةَ قرأْتُ كِتابَ النُّذورِ والكَفاراتِ علىٰ أَبي حَنيفةَ، فلمَّا انتهيْتُ إلىٰ هذه المَسألةِ قالَ: قفْ فإنَّ مِن رَأيي أنْ أَرجعَ، فلمَّا رجعْتُ مِن الحَجِّ إذا أَبو حَنيفةَ قد تُوفِّي، فأخبَرَنى الوَليدُ بنُ أَبانَ أنَّه رجَعَ قبلَ مَوتِه بسَبعةِ أَيامٍ، وقالَ: يَتخيرُ. وبهذا كانَ يُفتي إِسماعيلُ الزاهدُ. وقالَ الوَلوَالجي: «مَشايخُ بلخَ وبُخارىٰ يُفتونَ بهذا، وهو اختِيارُ شَمسِ الأَئمةِ، قالَ: لكَثرةِ البَلوىٰ في هذا الزَّمانِ».

---

(1) «حاشية ابن عابدين علىٰ الدر المختار» (3/ 738، 739)، **وينظر**: «شرح فتح القدير» (5/ 93، 94)، و«درر الحكام» (5/ 186).

وَجهُ الظاهرِ النصوص مِن الآيةِ الكَريمةِ والأَحاديثِ.

ووجهُ رِوايةِ النَّوادرِ ما في صَحيح مُسلمٍ مِن حَديثِ عُقبةَ بنِ عامرٍ عنه صَلَّىٰ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «**كَفارةُ النَّذرِ كَفارةُ اليَمينِ**» فهذا يَقتضي أنْ يَسقطَ بالكَفارةِ مُطلقًا فيَتعارضُ فيُحملُ مُطلقُ الإيفاءِ بعَينِه علىٰ المُنجزِ، ومُقتضىٰ سُقوطِه بالكَفارةِ علىٰ المُعلَّقِ، ولا يُشكلُ؛ لأنَّ المُعلَّقَ مُنتفٍ فِي الحالِ، فالنَّذرُ فيه مَعدومٌ فيَصيرُ كاليَمينِ في أنَّ سَببَ الإيجابِ -وهو الحِنثُ- مُنتفٍ حالَ التَّكلمِ فيَلحقُ به بخِلافِ النَّذرِ المُنجَزِ؛ لأنَّه نَذرٌ ثابتٌ في وَقتِه فيُعملُ فيه حَديثُ الإيفاءِ، واختارَ المُصنِّفُ والمُحققِّونَ أنَّ المُرادَ بالشَّرطِ الذي تُجزئُ فيه الكَفارةُ الشَّرطُ الذي لا يُريدُ كونَه مِثلُ دُخولِ الدارِ وكَلامِ فُلانٍ؛ فإنَّه إذا لَمْ يُرِدْ كَونَه يُعلَمُ أنَّه لَمْ يُرِدْ كَونَ المَنذورِ حيثُ جعَلَه مانعًا مِن فِعلِ ذلك الشَّرطِ؛ لأنَّ تَعليقَ النَّذرِ علىٰ ما لا يُريدُ كَونَه بالضَّرورةِ يَكونُ لمَنعِ نَفسِه عنه، فإنَّ الإنسانَ لا يُريدُ إيجابَ العِباداتِ دائمًا وإنْ كانَتْ مَجلبةً للثَّوابِ مَخافةَ أنْ يَثقلَ فيَتعرضَ للعِقابِ، ولهذا صحَّ عنه صَلَّىٰ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ «أنَّه نَهىٰ عن النَّذرِ» وقالَ: «إنَّه لا يَأتي بخيرٍ»[1] الحَديث.

وأمَّا الشَّرطُ الذي يُريدُ كَونَه مثلُ قَولِه: «إنْ شَفىٰ اللهُ مَريضي أو قَدِمَ غائبىٰ أو ماتَ عَدوي فللهِ عليَّ صَومُ شَهرٍ» فوُجدَ الشَّرطُ لا يُجزيه إلا فِعلُ عَينِ المَنذورِ؛ لأنَّه إذا أرادَ كَونَه كانَ مُريدًا كَونَ النَّذرِ فكانَ النَّذرُ في مَعنىٰ المُنجزِ فيَندرجُ في حُكمِه وهو وُجوبُ الإيفاءِ به فصارَ مَحملُ ما يَقتضي

---

(1) حَديثٌ صَحيحٌ: تقدم.

الإيفاءَ المُنجَزِ والمُعلَّقِ المُرادِ كَونُه، ومَحملُ ما يَقتضي إجزاءُ الكَفارةِ المُعلَّقُ الذي لا يُرادُ كَونُه وهو المُسمَّىٰ عندَ طائفةٍ مِن الفُقهاءِ (نَذرَ اللِّجاجِ)، ومَذهبُ أَحمدَ فيه كهذا التَّفصيلِ الذي اختارَه المُصنِّفُ.

واستَدلَّ ابنُ الجَوزيِّ في التَّحقيقِ للاكتِفاءِ في خُصوصِ هذا النَّذرِ بحَديثِ مُسلِمٍ معَ أنَّه مُطلَقٌ، وليسَ هذا إلا لمَا قُلْنا، وهذا التَّقريرُ أَولىٰ مما قيلَ؛ لأنَّ الشَّرطَ إذا لَمْ يُرَدْ كَونُه كانَ في مَعنىٰ اليَمينِ فإنَّها تُعقَدُ للمَنعِ فأجزَأَ فيه الكَفارةُ، بخِلافِ الذي يُريدُ كَونَه فإنَّه ورَدَ علىٰ هذا التَّقريرِ أنَّ اليَمينَ كما يَكونُ للمَنعِ يَكونُ للحَملِ فلا يَختصُّ مَعناها بما لا يُرادُ كَونُه، فالفَرقُ علىٰ هذا تَحكُّمٌ»[1].

وقالَ شيخُ الإِسلامِ ابنُ تَيميةَ رَحِمَهُ اللَّهُ: «فأمَّا الحَلفُ بالنَّذرِ الذي هو (نَذرُ اللِّجاجِ والغَضبِ) مثلُ أنْ يَقولَ: «إنْ فعلْتُ كذا فعليَّ الحَجُّ، أو فمالي صَدقةٌ، أو فعليَّ صيام» يُريدُ بذلك أنْ يَمنعَ نَفسَه عن الفِعلِ أو أنْ يَقولَ: «إنْ لَمْ أَفعلْ كذا فعليَّ الحَجُّ» ونحوُه فمَذهبُ أَكثرِ أَهلِ العِلمِ أنَّه يُجزئُه كَفارةُ يَمينٍ مِن أَهلِ مَكةَ والمَدينةِ والبَصرةِ والكُوفةِ، وهو قَولُ فُقهاءِ الحَديثِ كالشافِعيِّ وأَحمدَ وإِسحاقَ وأَبي عُبيدٍ وغيرِهم، وهذا إِحدىٰ الرِّوايتَينِ عن أَبي حَنيفةَ، وهو الرِّوايةُ المُتأخِّرةُ عنه.

ثم اختلَفَ هؤلاءِ فأَكثرُهم قالُوا هو مُخيَّرٌ بينَ الوَفاءِ بنَذرِه وبينَ كَفارةِ يَمينٍ، وهذا قَولُ الشافِعيِّ والمَشهورُ عن أَحمدَ.

---

(1) «شرح فتح القدير» (5/ 92، 95)، و«المبسوط» (5/ 135، 136)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 35، 36).





ومنهم مَن قالَ: بل عليه الكَفارةُ عَينًا كما يَلزمُه ذلك في اليَمينِ باللهِ، وهو الروايةُ الأُخرىٰ عن أَحمدَ، وقولُ بَعضِ أَصحابِ الشافِعيِّ.

وقالَ مالكٌ وأَبو حَنيفةَ في الرِّوايةِ الأُخرىٰ وطائفةٌ: بل يَجبُ الوَفاءُ بهذا النَّذرِ، وقد ذكَروا أنَّ الشافِعيَّ سُئلَ عن هذه المَسألةِ بمِصرَ فأَفتىٰ فيها بالكَفارةِ، فقالَ له السائلُ: «يا أَبا عَبدِ اللهِ هذا قولُك؟» قالَ: «قولُ مَن هو خَيرٌ مني، عَطاءُ بنُ أَبي رَباحٍ».

وذكَروا أنَّ عبدَ الرَّحمنِ بنِ القاسمِ حنِثَ ابنُه في هذه اليَمينِ فأَفتاه بكَفارةِ يَمينٍ بقَولِ اللَّيثِ بنِ سَعدٍ، وقالَ: «إنْ عدْتَ أَفتيتُك بقَولِ مالكٍ» وهو الوَفاءُ به، ولهذا يُفرِّعُ أَصحابُ مالكٍ مَسائلَ هذه اليَمينِ علىٰ النَّذرِ لعُموماتِ الوَفاءِ بالنَّذرِ؛ لقَولِه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**مَن نذَرَ أنْ يُطيعَ اللهَ فليُطعْه**» ولأنَّه حُكمٌ جائزٌ مُعلَّقٌ بشَرطٍ فوجَبَ عندَ ثُبوتِ شَرطِه كسائرِ الأَحكامِ.

والقَولُ الأولُ هو الصَّحيحُ والدَّليلُ عليه معَ ما سنَذكرُه إنْ شاءَ اللهُ مِن دِلالةِ الكِتابِ والسُّنةِ ما اعتَمدَه الإمامُ أَحمدُ وغيرُه، قالَ أَبو بَكرٍ الأَثرمُ في مَسائلِه: «سمِعْتُ أَبا عَبدِ اللهِ يَسألُ عن رَجلٍ قالَ مالُه في رِتاجِ الكَعبةِ، قالَ: كَفارةُ يَمينٍ واحتَجَّ بحَديثِ عائشةَ، قالَ: وسمِعْتُ أَبا عَبدِ اللهِ يُسألُ عن رَجلٍ يَحلفُ بالمَشي إلىٰ بَيتِ اللهِ أو الصَّدقةِ بالمِلكِ ونَحوِ ذلك مِن الأَيمانِ، فقالَ: إذا حنِثَ فكَفارةٌ إلا أنِّي لا أَحملُه علىٰ الحِنثِ ما لمْ يَحنثْ. قيلَ له: تَفعلُ.

قيلَ لأَبي عَبدِ اللهِ: فإذا حنِثَ كفَّرَ؟ قالَ: نعم. قيلَ له: أَليسَ كَفارةَ يَمينٍ؟

قالَ: نَعم.

قالَ: وسمِعتُ أَبا عَبدِ اللهِ يَقولُ في حَديثِ لَيلىٰ بنتِ العَجماءِ حينَ حلَفَتْ بكذا وكذا وكلُّ مَملوكٍ لها حرٌّ، فأَفتيتُ بكفارةِ يَمينٍ، فاحتَجَّ بحَديثِ ابنِ عُمرَ وابنِ عَباسٍ حينَ أَفتيا فيمَن حلَفَ بعِتقِ جاريةٍ وأَيمانٍ. فقالَ: أما الجاريةُ فتعتَقُ.

وقالَ الأثرمُ: حدَّثنا الفَضلُ بنُ دُكينٍ ثنا حَسنٌ عن ابنِ أَبي نَجيحٍ عن عَطاءٍ عن عَائشةَ قالَت: «مَن قالَ مالي في مِيراثِ الكَعبةِ، وكلُّ مالي فهو هديٌّ، وكلُّ مالي في المَساكينِ فليُكفِّرْ يَمينَه».

وقالَ حدَّثَنا عارمُ بنُ الفَضلِ ثنا مَعمرُ بنُ سُليمانَ قالَ: قالَ أَبي: حدَّثَنا بَكرُ بنُ عَبدِ اللهِ أخبَرَنىٰ أَبو رافعٍ قالَ: قالَت مَولاتي لَيلىٰ بنتُ العَجماءِ: كلُّ مَملوكٍ لها حُرٌّ، وكلُّ مالٍ لها هَديٌّ وهي يَهوديةٌ وهي نَصرانيةٌ إنْ لَمْ تُطلِّقِ امرأَتَكَ، أو تُفرِّقْ بينَكَ وبينَ امرأَتِكَ. قالَ: فأتيتُ زَينبَ بِنتَ أمِّ سَلمةَ وكانَت إذا ذُكرَت امرَأةٌ بالمَدينةِ فَقيهةٌ ذُكرَت زَينبُ، قالَ: فأتيتُها فجاءَت معي إليها، فقالَتْ: في البَيتِ هاروتَ وماروتَ. قالَتْ: يا زَينبُ -جعلَني اللهُ فداكِ- إنَّها قالَتْ: كلُّ مَملوكٍ لها حرٌّ، وكلُّ مالٍ لها هَديٌّ، وهي يَهوديةٌ وهي نَصرانيةٌ، فقالَت: يَهوديةٌ ونَصرانيةٌ خلِّي بينَ الرَّجلِ وبينَ امرَأتِه، فأتيتُ حَفصةَ أمَّ المُؤمِنينَ، فأرسَلَتْ إليها فأتَتْها، فقالَت: يا أمَّ المُؤمنينَ -جعلَني اللهُ فداكِ- إنَّها قالَتْ: كلُّ مَملوكٍ لها حرٌّ، وكلُّ مالٍ لها هَديٌّ، وهي يَهوديةٌ، وهي نَصرانيةٌ، فقالَتْ: يَهوديةٌ ونَصرانيةٌ خلِّي بينَ الرَّجلِ وبينَ امرَأتِه. قالَ: فأتيتُ عبدَ اللهِ بنَ عُمرَ فجاءَ معي إليها، فقامَ علىٰ البابِ فسلَّمَ فقالَ: أَمِن حِجارةٍ أنتِ أم مِن حَديدٍ أنتِ أم مِن أيِّ شيءٍ أنتِ؟ أفتَتكِ زَينبُ



وأفتَتكِ أمُّ المُؤمنينَ فلمْ تَقبلي فُتياها. قالَتْ: يا أَبا عَبدِ الرَّحمنِ -جعلَني اللهُ فداكَ- إنَّها قالَتْ: كلُّ مَملوكٍ لها حرٌّ، وكلُّ مالٍ لها هَديٌّ، وهي يَهوديةٌ وهي نَصرانيةٌ، فقالَ: يَهوديةٌ ونَصرانيةٌ، كفِّري عن يَمينِكِ وخَلِّي بينَ الرَّجلِ وبينَ امرَأتِه.

وقالَ الأثرمُ: حدَّثَنا عَبدُ اللهِ بنُ رَجاءٍ أنبأَنا عِمرانُ عن قَتادةَ عن زُرارةَ ابنِ أَبي أَوفىٰ: أنَّ امرَأةً سألَت ابنَ عَباسٍ أنَّ امرَأةً جعلَت بُردَها عليها هديًا إنْ لبسَتْه. فقالَ ابنُ عَباسٍ: في غَضبٍ أم في رِضًىٰ؟

قالوا: في غَضبٍ. قالَ: إنَّ اللهَ تَباركَ وتَعالىٰ لا يُتقربُ إليه بالغَضبِ لتُكفِّرْ عن يَمينِها.

وقالَ: حدَّثني ابنُ الطَّباعِ ثنا أَبو بَكرِ بنُ عَياشٍ عن العَلاءِ بنِ المُسيبِ عن يَعلىٰ بنِ النَّعمانِ وعِكرمةَ عن ابنِ عَباسٍ: سُئلَ عن رَجلٍ جعَلَ مالَه في المَساكينِ. فقالَ: أمسِكْ عليكَ مالَكَ، وأَنفقْه علىٰ عيالِكَ، واقضِ به دينَكَ، وكفِّرْ عن يَمينِكَ.

وروىٰ الأَثرمُ عن أَحمدَ حدَّثَنا عَبدُ الرَّزاقِ ثنا ابنُ جُريجٍ: سُئلَ عَطاءٌ عن رَجلٍ قالَ: عليَّ أَلفُ بَدنةٍ. قالَ: يَمينٌ.

وعن رَجلٍ قالَ عليَّ أَلفُ حَجةٍ. قالَ: يَمينٌ.

وعن رَجلٍ قالَ: مالي هَديٌ. قالَ: يَمينٌ. وعن رَجلٍ قالَ مالي في المَساكينِ. قالَ: يَمينٌ. وقالَ أَحمدُ: حدَّثَنا عَبدُ الرَّزاقِ أنبأَنا مَعمرٌ عن قَتادةَ عن الحَسنِ وجابرِ بنِ زَيدٍ في الرَّجلِ يَقولُ: إنْ لمْ أَفعلْ كذا وكذا فأنا مُحرِمٌ بحَجةٍ. قالا: ليسَ الإِحرامُ إلا علىٰ مَن نَوىٰ الحَجَّ، يَمينٌ يُكفِّرُها.

وقالَ أَحمدُ ثنا عَبدُ الرَّزاقِ أنبأنا مَعمرٌ عن ابنِ طاووسٍ عن أبيه قالَ: يَمينٌ يُكفِّرُها. وقالَ حَربٌ الكِرمانِيُّ: حدَّثَنا المُسيبُ بنُ واضحٍ ثنا يُوسفُ ابنُ أَبي السَّفرِ عن الأَوزاعيِّ عن عَطاءَ بنِ أَبي رَباحٍ: سأَلْتُ ابنَ عَباسٍ عن الرَّجلِ يَحلفُ بالمَشي إلىٰ بَيتِ اللهِ الحَرامِ، قالَ: إِنَّما المَشي علىٰ مَن نَواه، فأمَّا مَن حلِفَ في الغَضبِ فعليه كَفارةُ يَمينٍ.

وأيضًا فإنَّ الاعتِبارَ في الكَلامِ بمَعنىٰ الكَلامِ لا بلَفظِه، وهذا الحالفُ ليسَ مَقصودُه قُربةُ للهِ، وإنَّما مَقصودُه الحَضُّ علىٰ فِعلٍ أو المَنعُ منه، وهذا مَعنىٰ اليَمينُ فإنَّ الحالفَ يَقصدُ الحَضَّ علىٰ فِعلٍ أو المَنعَ منه، ثُم إذا علَّقَ ذلك الفِعلَ باللهِ تَعالىٰ أجزأَتْه الكَفارةُ فلا تُجزِئُه إذا علَّقَ به وُجوبَ عِبادةٍ أو تَحريمَ مُباحٍ بطَريقِ الأَولىٰ؛ لأنَّه إذا علَّقَه باللهِ ثُم حنِثَ كانَ مُوجبُ حِنثِه أنَّه قد هتَكَ إيمانَه باللهِ حيثُ لم يَفِ بعَهدِه، وإذا علَّقَ به وُجوبَ فِعلٍ أو تَحريمَه فإنَّما يَكونُ مُوجِبُ حِنثِه تَركُ واجبٍ أو فِعلُ مُحرَّمٍ، ومَعلومٌ أنَّ الحِنثَ الذي مُوجِبُه خَللٌ في التَّوحيدِ أَعظمُ مما مُوجِبُه مَعصيةٌ مِن المَعاصي، فإذا كانَ اللهُ قد شرَعَ الكَفارةَ لإِصلاحِ ما اقتضَىٰ الحِنثُ في التَّوحيدِ فَسادَه ونحوَ ذلك وجبَره، فلأنْ يَشرعَ لإِصلاحِ ما اقتضىٰ الحِنثَ فَسادَه في الطاعةِ أَولىٰ وأَحرىٰ.

وأيضًا فإنا نَقولُ إنَّ مُوجِبَ صِيغةِ القَسمِ مِثلُ مُوجبِ صِيغةِ التَّعليقِ، والنَّذرُ نَوعٌ مِن اليَمينِ وكلُّ نَذرٍ فهو يَمينٌ، فقَولُ النَّاذرِ: «للهِ عليَّ أن أفعلَ» بمَنزلةِ قَولِه: «أَحلفُ باللهِ لأَفعلَنَّ» مُوجِبُ هذين القَولين التِزامُ الفِعلِ مُعلَّقًا باللهِ، والدَّليلُ علىٰ هذا قَولُ النَّبيِّ: «النَّذرُ حَلفٌ» فقَولُه: «إنْ فعَلْتُ كذا





فعليَّ الحجُّ للهِ» بمَنزلةِ قَولِه: إنْ فعَلْتُ كذا فواللهِ لأَحجَنَّ» وطَردُ هذا أنَّه إذا حلِفَ ليَفعلنَّ بِرًّا لزِمَه فِعلُه ولَمْ يَكنْ له أنْ يُكفِّرَ، فإنَّ حَلفَه ليَفعلنَّه نَذرٌ لِفعلِه، وكذلك طَردُ هذا أنَّه إذا نذَرَ ليَفعلنَّ مَعصيةً أو مُباحًا فقد حلِفَ علىٰ فِعلِها بمَنزلةِ ما لو قالَ: «واللهِ لأَفعَلنَّ كذا»، ولو حلَفَ باللهِ ليَفعلَنَّ مَعصيةً أو مُباحًا لزِمَتْه كَفارةُ يَمينٍ، فكذلك لو قالَ: «للهِ عليَّ أنْ أَفعلَ كذا»، ومِن الفُقهاءِ مِن أَصحابِنا وغيرِهم مَن يُفرِّقُ بينَ البابينِ»[1].

القِسمُ الرابعُ: نَذرُ الطاعةِ والتَّبررِ أيْ: التَّقربِ إلى اللهِ:

نَذرُ الطاعَةِ والتَّبررِ له ثَلاثةُ أَنواعٍ:

النَّوعُ الأَولُ: نَذرُ المُجازاةِ:

نَذرُ المُجازاةِ وهو أنْ يَلتزمَ طاعةً في مُقابلةِ حُدوثِ نِعمةٍ أو اندِفاعِ نِقمةٍ كقَولِه: «إنْ شَفاني اللهُ أو إنْ رزَقَني اللهُ وَلدًا أو مالًا أو عِلمًا، أو شَفىٰ اللهُ مَريضي أو نَجاني اللهُ مِن الحَبسِ» وما أشبه «فلله عليَّ صَومُ شَهرٍ أو إعتاقٌ أو صَلاةٌ أو حجٌّ» مما له أَصلٌ في الوُجوبِ بالشَّرعِ فإنْ حصَلَ المُعلَّقُ عليه بأنْ رزَقَه اللهُ ما رَجا أو دفَعَ عنه ما خافَ لزِمَه الوَفاءُ بما نذَرَه بإِجماعِ أَهلِ العِلمِ.

واستدَلوا علىٰ ذلك بالكِتابِ والسُّنةِ والإِجماعِ.

أما الكِتابُ: فقولُه تعالىٰ: ﴿وَمِنْهُم مَّنْ عَٰهَدَ ٱللَّهَ لَئِنْ ءَاتَىٰنَا مِن فَضْلِهِۦ لَنَصَّدَّقَنَّ وَلَنَكُونَنَّ مِنَ ٱلصَّٰلِحِينَ ﴿٧٥﴾ فَلَمَّآ ءَاتَىٰهُم مِّن فَضْلِهِۦ بَخِلُوا۟ بِهِۦ وَتَوَلَّوا۟ وَّهُم مُّعْرِضُونَ ﴿٧٦﴾ فَأَعْقَبَهُمْ نِفَاقًا فِى قُلُوبِهِمْ إِلَىٰ يَوْمِ يَلْقَوْنَهُۥ بِمَآ أَخْلَفُوا۟ ٱللَّهَ مَا

(1) «مجموع الفتاوىٰ» (35، 253، 258).

وَعَدُوهُ وَبِمَا كَانُوا يَكْذِبُونَ ﴿٧٧﴾ [التوبة: 75، 77] فذمَّهم اللهُ علىٰ تَركِ الوَفاءِ بنَذرِهم وعاقبَهم علىٰ تَركِه.

وأما السُّنةُ: فعن ابنِ عبَّاسٍ: «أنَّ امرَأةً رَكبَتْ البَحرَ فنذَرَت إنْ نجَّاها اللهُ أنْ تَصومَ شَهرًا فنَجاها اللهُ فلمْ تَصمْ حتىٰ ماتَت، فجاءَتْ ابنتُها أو أُختُها إلىٰ رَسولِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فأمَرَها أنْ تَصومَ عنها»(1).

وأما الإِجماعُ فقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ: «يَلزمُ الوَفاءُ به بإجماعِ أهلِ العِلمِ»(2).

وقالَ شَيخُ الإِسلامِ ابنُ تَيميةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «فإذا قالَ: «إنْ شَفىٰ اللهُ مَريضىٰ فعليَّ عِتقُ رَقبةٍ أو فعَبدي حُرٌّ» لَزمَه ذلك بالاتِّفاقِ»(3).

النَّوعُ الثاني: التِزامُ طاعةٍ مِن غيرِ شَرطٍ:

إذا التَزمَ طاعةً مِن غيرِ شَرطٍ كقَولِه ابتِداءً: «للهِ عليَّ صَومُ شَهرٍ أو أنْ أَتصدقَ أو أنْ أَحجَّ أو أَعتمرَ، أو أُصليَ» أو ما جَرىٰ مَجرىٰ هذا مِن أَنواعِ القُربِ فيَلزمُه الوَفاءُ به **عندَ جَماهيرِ أَهلِ العِلمِ الحَنفيةِ والمالِكيةِ والشافِعيةِ في الصَّحيحِ والحَنابِلةِ، وهو قَولُ أَكثرِ أَهلِ العِلمِ؛** لقَولِ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**مَن نذَرَ أنْ يُطيعَ اللهَ فليُطعْه**»(4). ولمْ يُفرِّقْ، ولأنَّه ألزَمَ

---

(1) **صَحيح:** رواه أبو داود (3308).

(2) «المغني» (10/ 68)، و«روضة الطالبين» (2/ 745).

(3) «مجموع الفتاوىٰ» (23/ 137، 138).

(4) أخرجه البخاري (6700).

نَفسَه قُربةً ما، لا علىٰ وَجهِ اللِّجاجِ والغَضبِ، فلزِمَه الوَفاءُ به، كما لو نذَرَ أُضحيةً[1].

وذهَبَ الشافِعيةُ في قَولٍ إلىٰ أنَّه نَذرٌ غيرُ مُنعقِدٍ، ولا يَلزمُه الوَفاءُ به، ولكنْ يُستحبُّ له الوَفاءُ به؛ لأنَّ ما يُلزِمُ الإنسانُ نَفسَه مِن الحُقوقِ حَقانِ: حَقٌّ للآدميِّ وحَقٌّ للهِ، ثُم وجدْنا أنَّ حَقَّ الآدميِّ يَلزمُ عليه إذا كانَ بعِوضٍ، وهو عُقودُ المُعاوضاتِ، وأمَّا ما كانَ بغيرِ عِوضٍ كالهِبةِ فلا يَلزمُ عليه بالقَولِ مِن غيرِ قَبضٍ، فكذلك حُقوقُ اللهِ تعالىٰ.

ولأنَّ النَّذرَ عندَ العَربِ وَعدٌ بشَرطٍ فكانَ عُرفُ اللِّسانِ فيه مُستعملًا[2].

---

(1) «الاختيار» (4/ 91)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 35)، و«المعونة» (1/ 430)، و«التاج والإكليل» (2/ 348)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 93)، و«شرح الزرقاني علىٰ مختصر خليل» (3/ 163)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 456، 457)، و«تحبير المختصر» (2/ 422)، و«حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (4/ 268، 270)، و«الحاوي الكبير» (15/ 466، 467)، و«البيان» (4/ 475). و«روضة الطالبين» (2/ 746)، و«المغني» (10/ 68)، و«الكافي» (4/ 417)، و«شرح الزركشي» (3/ 350، 351)، و«المبدع» (9/ 326)، و«كشاف القناع» (6/ 348)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 439)، و«الروض المربع» (2/ 615)، و«مطالب أولي النهىٰ» (6/ 422)، و«منار السبيل» (3/ 440) »

(2) «الحاوي الكبير» (15/ 466، 467)، و«البيان» (4/ 475). و«روضة الطالبين» (2/ 746)، و«المغني» (10/ 68)، و«الكافي» (4/ 417)، و«شرح الزركشي» (3/ 350، 351)، و«المبدع» (9/ 326)، و«كشاف القناع» (6/ 348)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 439)، و«الروض المربع» (2/ 615)، و«مطالب أولي النهىٰ» (6/ 422)، و«منار السبيل» (3/ 440).

النَّوعُ الثَّالثُ: نَذرُ طاعةٍ لا أصلَ لها في الوُجوبِ:

اختلَفَ الفُقهاءُ فيمَن نذَرَ نَذرَ طاعةٍ لا أَصلَ له في الوُجوبِ كالاعتِكافِ وعيادةِ المَريضِ هل يَلزمُ الوَفاءُ به أم يُشترطُ أنْ يَكونَ المَنذورُ قُربةً للهِ تَعالىٰ مِن جِنسِها واجبٌ كالصَّلاةِ والصَّومِ والحجِّ؟

فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ المالِكيةُ والشافِعيةُ في الصَّحيحِ والحَنابِلةُ وعامَّةُ أَهلِ العِلمِ إلىٰ أنَّه يَصحُّ نَذرُ القُربةِ وإنْ لَمْ يَكنْ مِن جِنسِه واجبٌ؛ لقَولِ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**مَن نذَرَ أنْ يُطيعَ اللهَ فليُطعْه**»[1].

وذمَّ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ الذين يَنذرونَ ولا يُوفونَ بقَولِه: ﴿وَمِنْهُم مَّنْ عَاهَدَ ٱللَّهَ لَئِنْ ءَاتَىٰنَا مِن فَضْلِهِۦ لَنَصَّدَّقَنَّ وَلَنَكُونَنَّ مِنَ ٱلصَّٰلِحِينَ ﴿٧٥﴾ فَلَمَّآ ءَاتَىٰهُم مِّن فَضْلِهِۦ بَخِلُوا۟ بِهِۦ وَتَوَلَّوا۟ وَّهُم مُّعْرِضُونَ ﴿٧٦﴾ فَأَعْقَبَهُمْ نِفَاقًا فِى قُلُوبِهِمْ إِلَىٰ يَوْمِ يَلْقَوْنَهُۥ بِمَآ أَخْلَفُوا۟ ٱللَّهَ مَا وَعَدُوهُ وَبِمَا كَانُوا۟ يَكْذِبُونَ ﴿٧٧﴾﴾ [التوبة: 75، 77] فذَمَّهم اللهُ علىٰ تَركِ الوَفاءِ بنَذرِهم وعاقَبَهم علىٰ تَركِه.

ورَوىٰ نَافعٌ عن عَبدِ اللهِ بنِ عُمرَ عن عُمرَ بنِ الخَطابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنَّه قالَ: يا رَسولَ اللهِ إنِّي نذَرْتُ في الجاهليةِ أنْ أعتكفَ ليلةً في المَسجدِ الحَرامِ، فقالَ له النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**أوفِ نَذرَكَ، فاعتكفْ ليلةً**»[2]. ولأنَّه ألزَمَ نَفسَه قُربةً علىٰ وَجهِ التَّبرُّرِ فتلزَمُه كمَوضعِ الإجماعِ وكما لو ألزَمَ نَفسَه أُضحيةً أو أوجَبَ هَديًا وكالاعتِكافِ وكالعُمرةِ فيَصحُّ نَذرُها وليسَتْ واجبةً عندَ الحَنفيةِ[3].

---

(1) أخرجه البخاري (6700).

(2) أخرجه البخاري (1937)، ومسلم (1656).

(3) «المعونة» (1/ 430)، و«التاج والإكليل» (2/ 348)، و«شرح مختصر خليل» =

وذهَبَ الحَنفيةُ والشافِعيةُ في وَجهٍ إلىٰ أنَّه يُشترَطُ في النَّذرِ أنْ يَكونَ قُربةً مَقصودةً مِن جنسِها واجبٌ كالصَّومِ والصَّلاةِ والحَجِّ والعِتقِ والصَّدقةِ ونَحوِها، وأمَّا ما ليسَ مِن جِنسِه واجبٌ كالتَّسبيحِ وعيادةِ المَرضىٰ وتَشييعِ الجَنائزِ والوُضوءِ والاغتِسالِ ودُخولِ المَسجدِ ومَسِّ المُصحفِ والأذانِ وبِناءِ الرِّباطاتِ والمَساجدِ وغيرِ ذلك - فلا يَصحُّ وإنْ كانَتْ قُربًا؛ لأنَّها ليسَتْ بقُربٍ مَقصودةٍ، والأَصلُ فيه أنَّ إِيجابَ العَبدِ مُعتبَرٌ بإِيجابِ اللهِ تَعالىٰ؛ إذ لا وِلايةَ له علىٰ الإيجابِ ابتداءً، وإنَّما صحَّحْنا إِيجابَه في مِثلِ ما أوجَبَه اللهُ تَعالىٰ تَحصيلًا للمَصلحةِ المُتعلِّقةِ بالنَّذرِ(1).

القِسمُ الخامسُ: نَذرُ المَباحِ:

اختلَفَ الفُقهاءُ في حُكمِ مَن نَذَرَ نَذرًا مُباحًا كمَن نَذَرَ أنْ يَأكلَ شَيئًا مُعينًا أو لا يَأكلَه، أو يَمشيَ أو لا يَمشيَ، أو يَشربَ أو لا يَشربَ، أو يُجامِعَ أو لا يُجامِعَ، ونَحوُ ذلك، أو نذَرَ أنْ يُطلِّقَ امرَأتَه علىٰ وَجهٍ مُباحٍ، هل يَصحُّ

=
(3/ 93)، و«شرح الزرقاني علىٰ مختصر خليل» (3/ 163)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 456، 457)، و«تحبير المختصر» (2/ 422)، و«حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (4/ 268، 270)، و«البيان» (4/ 474)، و«روضة الطالبين» (2/ 746، 753)، و«النجم الوهاج» (10/ 99)، و«مغني المحتاج» (6/ 256)، و«تحفة المحتاج» (12/ 11، 12)، و«المغني» (10/ 68)، و«الإنصاف» (11/ 117)، و«كشاف القناع» (6/ 348)، و«منار السبيل» (3/ 442).

(1) «بدائع الصنائع» (5/ 82، 83)، و«الاختيار» (4/ 89، 90)، و«روضة الطالبين» (2/ 746، 753).

أو لا يَصحُّ ويَكونُ مُخيَّرًا بينَ فِعلِه وبينَ الكَفارةِ أم لا يَلزمُ الوَفاءُ به ولا تَجبُ عليه كَفارةٌ ولا شيءَ؟

فذهَبَ الحَنابِلةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّ مَن نذَرَ نَذرًا مُباحًا كلُبسِ الثَّوبِ ورُكوبِ الدابةِ وطَلاقِ المَرأةِ علىٰ وَجهٍ مُباحٍ فإنَّه مُخيَّرٌ بينَ الوَفاءِ به وبينَ كَفارةِ يَمينٍ لقَولِ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**لا نَذرَ إلا فيما ابتُغيَ به وَجهُ اللهِ**»(1).

فإنْ لَمْ يَفِ فعليه كَفارةٌ لمَا روَتْ عائشةُ أنَّ رَسولَ اللهِ قالَ: «**لا نَذرَ في مَعصيةٍ وكَفارتُه كَفارةُ يَمينٍ**»(2). وإذا وجبَتْ الكَفارةُ في المَعصيةِ ففي المُباحِ أَولىٰ.

وإنْ وَفَّىٰ به أجزَأه لمَا رواه أبو داودَ: «أنَّ امرَأةً قالَتْ: يا رَسولَ اللهِ، إنِّي نذَرْتُ أنْ أَضربَ علىٰ رَأسِك بالدُّفِ، فقالَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**أَوفي بنَذرِكَ**»(3).

وإنْ تضمَّنَ خِصالًا كَثيرةً أجزَأَتْه كَفارةٌ واحدةٌ كاليَمينِ(4).

وذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ وأَحمدُ في قَولٍ إلىٰ أنَّ مَن نذَرَ ما ليسَ بطاعةٍ ولا قُربةٍ كقَولِه: «للهِ علَيَّ أنْ أَدخلَ البَصرةَ أو لا أَدخلَها، أو آكلَ لَذيذًا، أو لا آكلَه، أو أَلبسَ جَديدًا، أو لا أَلبسَه» فليسَ في

---

(1) حَدِيثٌ حَسَنٌ: رواه أبو داود (2192)، وأحمد (6732).

(2) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: رواه أبو داود (3290)، والترمذي (1524)، وابن ماجه (2121).

(3) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: رواه أبو داود (3312).

(4) «المغني» (10/ 70)، و«الكافي» (4/ 419)، و«كشاف القناع» (6/ 349)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 440)، و«منار السبيل» (3/ 440).

فِعلِ شيءٍ مِن هذا ولا في تَركِه طاعةٌ للهِ تعالىٰ، ولا قُربةٌ إليه ولا يَلزمُه فِعلُه ولا كَفارةَ عليه؛ لأنَّه قد أَباحَ فِعلَه وتَركَه فاستوىٰ الأَمرانِ في الحُكمِ عندَه، ولمَا رواه البُخاريُّ عن عِكرِمةَ عن بنِ عبَّاسٍ قالَ: «بيْنَا النَّبيُّ ﷺ يَخطبُ إذا هو برَجلٍ قَائمٍ فسأَلَ عنه فقالُوا: أَبو إِسرائيلَ نَذَرَ أنْ يَقومَ ولا يَقعدَ، ولا يَستظلَّ، ولا يَتكلمَ، ويَصومَ، فقالَ النَّبيُّ ﷺ: «**مُرهُ فليَتكلمْ وليَستَظلَّ وليَقعدْ وليُتمَّ صَومَه**»[1]. فأخبرَه بإِتمامِ العِبادةِ ونهاه عن فِعلِ المُباحِ ولمْ يَأمرْه بكَفارةٍ.

وعن حُميدٍ عن أَنسٍ قالَ نذَرَتِ امرَأةٌ أنْ تَمشيَ إلىٰ بَيتِ اللهِ فسُئلَ نَبيُّ اللهِ ﷺ عن ذلك فقالَ: «**إنَّ اللهَ لغَنيٌّ عن مَشيِها مرُوها فلتَركَبْ**»[2].

وعن ثابتٍ البُنانيِّ عن أَنسِ بنِ مالكٍ: أنَّ رَسولَ اللهِ ﷺ رَأىٰ رَجلًا يُهادَىٰ بينَ ابنيه فسأَلَ عنه، فقَالُوا: نذَرَ أنْ يَمشيَ. فقالَ: «**إنَّ اللهَ لغَنيٌّ عن تَعذيبِ هذا نَفسَه وأمَرَه أنْ يَركبَ**»[3]. ولمْ يَأمرْه بكَفارةٍ، ولأنَّه نَذرٌ غيرُ مُوجِبٍ لفِعلِ ما نذَرَه فلمْ يُوجِبْ كَفارةً كنَذرِ المُستحيلِ.

فإنْ جمَعَ بينَ مُباحٍ ومَندوبٍ لزِمَه الوَفاءُ بالمَشروعِ، وحُكمُه في المُباحِ كما لو انفرَدَ، ولحَديثِ أبي إسرائيلَ[4].

---

(1) أخرجه البخاري (6326).

(2) حَسَنٌ صَحِيحٌ: رواه الترمذي (1536).

(3) أخرجه البخاري (1766)، ومسلم (1642).

(4) «بدائع الصنائع» (5/ 82)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 30)، و«أحكام القرآن» لابن =

القِسمُ السادسُ: نَذرُ المَكروهِ:

اختَلفَ الفُقهاءُ في حُكمِ مَن نذَرَ نَذرًا مَكروهًا كمَن نـذَرَ أنْ يُصلـيَ بعـدَ الفَجرِ، وبعدَ العَصرِ، أو نذَرَ أنْ يَأكلَ ثُومًا أو بَصلًا، أو أنْ يُطلقَ زَوجتَه، هل يَنعقدُ هذا النَّذرُ أم لا يَنعقدُ؟

فذهَبَ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ في الصَّحيحِ عندَهم والحَنابِلةُ في روايــةٍ إلـىٰ أنَّ نَـذرَ المَكـروهِ لا يَنعقـدُ، ولا يَلـزمُ الوَفـاءُ بـه، لقـولِ النَّبـيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**لا نَذرَ إلا فيما ابتُغيَ به وَجهُ اللهِ**»[1]. وهذا لـمْ يُبتـغَ بـه وَجـهُ اللهِ تَعالىٰ.

ولمَا رواه البُخاريُّ عن عِكرِمةَ عن ابنِ عبَّاسٍ قالَ: بيْنَا النَّبيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَخطبُ إذا هـو برَجلٍ قَائمٍ فسأَلَ عنه، فقـالُوا: أَبـو إِسرائيلَ نـذَرَ أنْ يَقـومَ ولا يَقعـدَ، ولا يَسـتظلَّ، ولا يَـتكلمَ، ويَصُـومَ، فقـالَ النَّبـيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**مُـرهُ فليَتكلَّم، وليَستظلَّ، وليَقعدْ وليُتمَّ صَومَه**»[2]. فإنَّه نـذَرَ أفعـالًا تُكـرَه المُداومةُ

=

العربي (1/ 352)، و(2/ 12)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 91)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 457)، و«حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (4/ 286)، و«الحاوي الكبير» (15/ 467)، و«روضة الطالبين» (2/ 753)، و«النجم الوهاج» (10/ 102، 103)، و«مغني المحتاج» (6/ 258)، و«تحفة المحتاج» (12/ 31، 32)، و«المغني» (10/ 70)، و«الكافي» (4/ 419)، و«كشاف القناع» (6/ 349)، و«شرح منتهى الإرادات» (6/ 440)، و«منار السبيل» (3/ 440).

(1) حَدِيثٌ حَسَنٌ: رواه أبو داود (2192)، وأحمد (6732).

(2) أخرجه البخاري (6326).

عليها وقد تحرمُ، ولمْ يَأمرْه النَّبيُّ بكَفارةٍ، ولو كانَ مُنعقدًا لأمَرَه بالكَفارةِ[1].

قالَ الحَنفيةُ: يُشترَطُ في النَّذرِ أنْ يَكونَ قُربةً فلا يَصحُّ النَّذرُ بما ليسَ بقُربةٍ ولا بالمُباحِ كالأَكلِ والشُّربِ والجِماعِ أو للهِ عليَّ أنْ أُطلقَ امرأَتي.

ويُشترطُ أنْ يَكونَ قُربةً مَقصودةً مِن جِنسِها واجبٌ كالصَّومِ والصَّلاةِ والحَجِّ، وأمَّا ما ليسَ مِن جِنسِها واجبٌ كتَشييعِ الجِنازةِ وعِيادةِ المَريضِ فلا يَصحُّ النَّذرُ به.

إلا أنَّه لو نذَرَ ما جِنسُه واجبٌ في وَقتٍ مَكروهٍ كصَلاةِ رَكعتينِ في الوَقتِ المَكروهِ جازَ له الأداءُ فيه، والأَفضلُ أنْ يُصليَه في غيرِه[2].

وقالَ المالِكيةُ: يَحرمُ نَذرُ المَكروهِ والمُباحِ؛ لأنَّه عظَّمَ ما لَمْ يُعظمْه الشَّرعُ نَحوُ: «للهِ عليَّ»، أو: «إنْ كلَّمْتُ زَيدًا لأُصلينَّ رَكعتينِ بعدَ فَرضِ العَصرِ أو الصُّبحِ، أو لأَقرأنَّ في السِّريةِ بالجَهرِ أو العَكسِ».

وليسَ مِن المَكروهِ نَذرُ صَومِ رابعِ يَومِ النَّحرِ، ونَذرُ الإحرامِ بالحَجِّ قبلَ أَشهرِه، ونَذرُ ما يَشقُّ فعلُه مِن صَلاةٍ أو صَومٍ، فإنَّ هذه المَذكوراتِ يَجبُ الوَفاءُ بنَذرِها؛ لأنَّ كَراهتَها لا لذاتِها، بخِلافِ نَذرِ صَلاةِ رَكعتينِ بعدَ الفَراغِ مِن صَلاةِ العَصرِ أو بعدَ طُلوعِ الفَجرِ فإنَّه لا يَلزمُ الوَفاءُ بنَذرِهما، وإنْ

(1) «بدائع الصنائع» (5/ 82)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 30)، و«الفواكه الدواني» (1/ 415)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 456، 457)، و«حاشية الصاوي على الشرح الصغير» (4/ 286)، و«مغني المحتاج» (6/ 259).و«شرح الزركشي» (3/ 353)، و«المبدع» (9/ 328)، و«الإنصاف» (11/ 121).

(2) «بدائع الصنائع» (5/ 82)، و«تبيين الحقائق» (1/ 86)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 30).

كَرِها، لئلَّا يَتطرقَ النَّاذرُ بفِعلِهما إلىٰ إيقاعِهما في وَقتِ الطُّلوعِ أو الغُروبِ، ومِن المَكروهِ الذي يَجبُ الوَفاءُ به نَذرُ يَومٍ مُكرَّرٍ ككلِّ خَميسٍ [1].

وقالَ الخَطيبُ الشِّربينيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «تَنبيهٌ: سكَتَ المُصنفُ عن نَذرِ المَكروهِ كصَومِ الدَّهرِ غيرِ العيدِ والتَّشريقِ لمَن خافَ به ضَررًا أو فَوتَ حَقٍّ هل يَنعقدُ أو لا؟

قالَ في المَجموعِ: «يَنعقدُ ويَلزمُ الوَفاءُ به بلا خِلافٍ».

قالَ الزَّركشيُّ: «وليسَ كما قالَ بل كَلامُ المُتولي يُفهِمُ عَدمَ الانعِقادِ وأشارَ إليه الرَّافعيُّ تَفقهًا؛ لأنَّ النَّذرَ تَقرُّبٌ والمَكروهُ لا يُتقربُ به، وهذا هو المُختارُ» اهـ.

وهذا ظاهِرٌ؛ لأنَّ المُباحَ لا يَنعقدُ فالمَكروهُ بطَريقِ الأَولىٰ.

أمَّا إذا لَمْ يَخفْ به فَوتَ حَقٍّ ولا ضَررَ عليه فيَنعقدُ، فإذا نَذرَ صومًا بعدَه لَمْ يَنعقدْ؛ لأنَّ الزَّمنَ مُستحِقٌّ لغيرِه ويُستثنىٰ مِن صِحةِ نَذرِ صَومِ الدَّهرِ رَمضانُ أداءً وقَضاءً والعِيدانِ وأيامُ التَّشريقِ والحَيضُ والنُّفاسُ وكَفارةٌ تقدَّمَتْ نَذرَه فإنْ تأخَّرَتْ عنه صامَ عنها وفَدىٰ عن النَّذرِ ويَقضي فائتَ رَمضانَ ثُم إنْ كانَ فَواتُه بلا عُذرٍ فَدىٰ عن صَومِ النَّذرِ قَضاءَ ما يُفطِرُه مِن الدَّهرِ، فإنْ أفطَرَ فيه فإنْ كانَ لعُذرٍ كسَفرٍ ومَرضٍ فلا فِديةَ عليه، وإنْ كانَ سَفرَ نُزهةٍ وإلا وجَبَت الفِديةُ عليه لتَقصيرِه، ولو أرادَ وليُّه الصَّومَ عنه حيًّا لَمْ يَصحَّ

(1) «شرح ابن ناجي التنوخي علىٰ متن الرسالة» (1/ 415)، و«الفواكه الدواني» (1/ 415)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 456، 457)، و«حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (4/ 286).

سواءٌ أكانَ بِرًّا أم لا، عجَزَ أم لا، علىٰ المُعتمدِ، ولو منَعَ المرأةَ زوجُها مِن صَومِ الدَّهرِ المَنذورِ بحَقٍّ سقطَ الصَّومُ عنها ولا فِديةَ، أو بغيرِ حَقٍّ فلا يَسقطُ الصَّومُ عنها وعليها الفِديةُ إنْ لَمْ تَصمْ، وإنْ أذِنَ لها فيه فلمْ تَصمْ تَعديًا فدَتْ.

فُروعٌ: لا يَنعقدُ نَذرُ صَومِ يَومِ الشَّكِّ ولا الصَّلاةُ في الأَوقاتِ المَكروهةِ في غيرِ حَرمِ مَكةَ وإنْ صحَّ فِعلُ المَنذورِ فيهما، ولا نَذرُ التَّيممِ لأنَّه إنَّما يُؤتىٰ به عندَ الضَّرورةِ، ويُؤخذُ مِن ذلك أنَّه إذا كانَ لغيرِ ضَرورةٍ كالتَّيممِ عن الغُسلِ المَندوبِ أنَّه يَصحُّ ولا يَصحُّ نَذرُ الغُسلِ لكلِّ صَلاةٍ بناءً علىٰ الأَصحِّ مِن أنَّه لا يُسنُّ تَجديدُه وإنْ نذَرَ الوُضوءَ صحَّ وحُملَ علىٰ التَّجديدِ المَشروعِ وهو أنْ يَكونَ صَلىٰ بالأولِ صَلاةً ما، وإنْ نذَرَ لكلِّ صَلاةٍ لزِمَه ويَكفيه في خُروجِه عن عُهدةِ نَذرِه وُضوءُ الحَدثِ كما مرَّتِ الإشارةُ إليه، ولو نذَرَ صَومَ رَمضانَ في السَّفرِ انعَقدَ إنْ لَمْ يَتضرَّرْ به وإلا فلا.

أو نذَرَ القِيامَ في الفَرضِ في المَرضِ إنْ تضرَّرَ بذلك لَمْ يَنعقدْ وإلا انعَقدَ أو نذَرَ القِيامَ في النَّفلِ عندَ عَدمِ الضَّررِ انعقَدَ.

ولو نذَرَ الصَّومَ وشرَطَ ألَّا يُفطِرَ في المَرضِ لَمْ يَلزمْه الوَفاءُ به في المَرضِ؛ لأنَّ الواجبَ بالنَّذرِ لا يَزيدُ علىٰ الواجبِ بالشَّرعِ، وإنْ نذَرَ ألَّا يَفرَّ مِن جَماعةٍ مِن الكُفارِ وقدَرَ علىٰ مُقاومتِهم انعقَدَ نَذرُه وإلا فلا[1].

ثُم قالَ: تَنبيهٌ: يُؤخذُ مما ذكَرَه المُصنِّفُ أنَّ نَذرَ صَومِ يَومِ الجُمُعةِ مُنفردًا يَنعقدُ وبه قالَ بعضُ المُتأخِّرينَ، وهو إنَّما يَأتي علىٰ قَولِ صِحةِ نَذرِ المَكروهِ كما مرَّ عن المَجموعِ، وأمَّا علىٰ المَشهورِ في المَذهبِ مِن أنَّ نَذرَ

(1) «مغني المحتاج» (6/ 259).

المَكروهِ لا يَصحُّ كما مرَّ فلا يَأتي إلا أنْ يُؤوَّلَ بأنَّه كانَ نذَرَ صَومَ يَومينِ مُتواليَينِ وصامَ أحدَهما ونسِيَ الآخرَ فإنَّه حينَئذٍ لا كراهةَ، ويَصدقُ عليه أنَّه نذَرَ صَومَ يَومٍ مِن أُسبوعٍ ونسِيَه، وهذا تَأويلٌ ربما يَتعينُ ولا يَتوقفُ فيه إلا قَليلُ الفَهمِ أو مُعانِدٌ»[1].

وذهَبَ الشافِعيةُ في قَولٍ -كما تقدَّمَ- والحَنابِلةُ في المَذهبِ إلى انعقادِ نَذرِ المَكروهِ فيَصحُّ عندَهم معَ الكَراهةِ.

قالَ الحَنابِلةُ: إنْ نذَرَ مَكْروهًا مِن طَلاقٍ أو غيرِه أو أكلَ ثُومٍ أو بَصلٍ أو تَركَ سُنةً فيُستحبُّ له أنْ يُكفِّرَ كَفارةَ يَمينٍ، ليَخرجَ مِن عُهدةِ النَّذرِ ولا يَفعلَه؛ لأنَّ تَركَ المَكروهِ أولَى مِن فِعلِه، وإنْ فعَلَه فلا كَفارةَ؛ لأنَّه وَفَّى بنَذرِه[2].

القِسمُ السابعُ: نَذرُ الواجبِ العَينيِّ:

نصَّ عامةُ الفُقهاءِ الحَنفيةِ والمالِكيةِ والشافِعيةِ والحَنابِلةِ في المَذهبِ على أنَّ نَذرَ الواجبِ العَينيِّ كنَذرِ الصَّلاةِ المَكتوبةِ وصَومِ رَمضانَ وحَجِّ الفَريضةِ لا يَنعقدُ؛ لأنَّ هذه الواجباتِ واجبةٌ بإيجابِ الشَّرعِ فلا مَعنَى لالتِزامِها؛ لأنَّ النَّذرَ التِزامٌ ولا يَصحُّ التِزامُ ما هو لازمٌ له، ولا كَفارةَ فيه **عندَ الجُمهورِ الحَنفيةِ والمالِكيةِ والشافِعيةِ في الصَّحيحِ والحَنابِلةِ في المَذهبِ**[3].

---

(1) «مغني المحتاج» (6/ 264)، **ويُنظر:** «الفتاوى الفقهية الكبرى» (4/ 271، 272).

(2) «كشاف القناع» (6/ 349)، و«شرح منتهى الإرادات» (6/ 440)، و«الروض المربع» (2/ 615)، و«منار السبيل» (3/ 441).

(3) «بدائع الصنائع» (5/ 90)، و«البحر الرائق» (4/ 331)، و«حاشية ابن عابدين» =

وذهَبَ الحَنابِلةُ في احتِمالٍ -وقيلَ هو قياسُ المَذهبِ وحَكاه ابنُ مُفلِحٍ أنَّه الصَّحيحُ مِن المَذهبِ- أنَّه يَنعقدُ نَذرُه مُوجبًا كَفارةَ يَمينٍ إنْ ترَكَه كما لو حلِفَ علىٰ فِعلِه؛ فإنَّ النَّذرَ كاليَمينِ وقد سمَّاه النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَمينًا، وكذلك لو نذَرَ مَعصيةً أو مُباحًا لَمْ يَلزمْه ويُكفِّرُ إذا لم يَفعلْه[1].

وهو أيضًا قَولٌ للشافِعيةِ، قالَ النَّوويُّ في «الرَّوضَة»: «الواجِباتُ، فلا يَصحُّ نَذرُها؛ لأنَّها واجبةٌ بإيجابِ الشَّرعِ، فلا مَعنىٰ لالتِزامِها، وذلك كنَذرِ الصَّلواتِ الخَمسِ، وصَومِ رَمضانَ، وكذا لو نذَرَ ألَّا يَشربَ الخَمرَ، ولا يَزنِيَ. وسواءٌ علَّقَ ذلك بحُصولِ نِعمةٍ، أو التزَمَه ابتداءً.

وإذا خالفَ ما ذكَرَه ففي لُزومِ الكَفارةِ ما سبَقَ في قِسمِ المَعصيةِ -وهو أنَّه لا كَفارةَ- وادَّعىٰ صاحبُ التَّهذيبِ أنَّ الظَّاهرَ هنا وُجوبُها»[2].

القِسمُ الثّامنُ: نَذرُ المُستحيلِ أو غيرِ مُتصوَّرِ الوُجودِ:

نصَّ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والحَنابِلةُ في المَذهبِ -وهو مُقتضىٰ كَلامِ المالِكيةِ والشافِعيةِ- علىٰ أنَّ نَذرَ المُستحيلِ -وهو نَذرُ ما يُحيلُ العَقلُ أو

=

(3/ 732)، و«حاشية العدوي» (2/ 35)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 93)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 457) «روضة الطالبين» (2/ 751) «المغني» (10/ 70)، و«الكافي» (4/ 421)، و«شرح الزركشي» (3/ 254)، و«المبدع» (9/ 326).

(1) «المغني» (10/ 70)، و«الكافي» (4/ 421)، و«شرح الزركشي» (3/ 254)، و«المبدع» (9/ 326).

(2) «روضة الطالبين» (2/ 751).

الشَّرعُ تَحققَه-، ومثالُ الأَولِ: نَـذر صِيامِ أَمسٍ أو اعتِكافِ شَهرٍ مَضىٰ، ومِثالُ الثانِي: نَذرُ المَرأةِ صِيامَ أيامِ حَيضِها، أو نَـذرُ صِيامِ اللَّيلِ لأنَّ اللَّيلَ ليسَ مَحلًّا للصَّومِ والحَيضُ مُنافٍ لـه شَرعًا؛ إذ الطَّهارةُ عن الحَيضِ والنِّفاسِ شَرطُ وُجودِ الصَّومِ الشَّرعيِّ، فإذا نذَرَ هذا فإنَّه لا يَنعقدُ مثلُ هذا ولا يُوجبُ شَيئًا لأنَّه لا يُتصوَّرُ انعِقادُه ولا الوَفاءُ به، ولو حلَفَ علىٰ فِعلِه لَمْ تَلزمْه كَفارةٌ فالنَّذرُ أَولىٰ[1].

وفي احتِمالٍ للحَنابلةِ أنَّه يُوجبُ الكَفارةَ كيَمينِ الغَموسِ؛ لأنَّ النَّذرَ يَمينٌ ومُوجَبُه مُوجِبُها إلا في لُزومِ الوَفاءِ به إذا كانَ قُربةً وأمكَنَه فِعلُه[2].

مَن نذَرَ نذرًا لا يُطيقُه أو عجَزَ عنه بعدَ قُدرتِه:

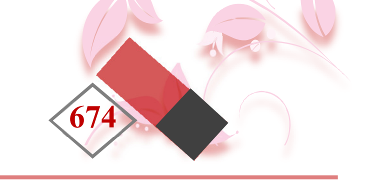
اختَلفَ الفُقهاءُ في حُكمِ مَن نذَرَ طاعةً لَمْ يُطقْ علىٰ أَدائِها ابتداءً أو كانَ قادرًا عليها ثُم عجَزَ عن أَدائِها بعدَ ذلك ما الذي يَجبُ عليه؟

فذهَبَ الحَنفيةُ إلىٰ أنَّ الوَفاءَ بالمَنذورِ به نَفسِه حَقيقةً إنَّما يَجبُ عندَ الإمكانِ، فأمَّا عندَ التَّعذرِ فإنَّما يَجبُ الوَفاءُ به تَقديرًا بخَلفِه؛ لأنَّ الخَلفَ يَقومُ مَقامَ الأصلِ كأنَّه هو كالتُّرابِ حالَ عَدمِ الماءِ، والأَشهرُ حالَ عَدمِ الأَقراءِ حتىٰ لو نذَرَ الشَّيخُ الفاني بالصومِ يَصحُّ نَذرُه وتَلزمُه الفِديةُ لأنَّه عاجزٌ عن الوَفاءِ بالصَّومِ حقيقةً فيَلزمُه الوَفاءُ به تَقديرًا بخَلفِه ويَصيرُ كأنَّه صامَ.

---

(1) «بدائع الصنائع» (5/ 82)، و«البحر الرائق» (2/ 317)، و«حاشية ابن عابدين» (3/ 373).

(2) «المغني» (10/ 70)، و«الكافي» (4/ 421)، و«المبدع» (9/ 326).



وعلىٰ هذا يُخرَّجُ أيضًا النَّذرُ بذَبحِ الوَلدِ أنَّه يَصحُّ عندَ أبي حَنيفةَ عليه الرَّحمةُ ومُحمدٌ رَحِمَهُ ٱللَّهُ، ويَجبُ ذَبحُ الشَّاةِ لأنَّه إنْ عجَزَ عن تَحقيقِ القُربةِ بذَبحِ الوَلدِ حَقيقةً لَمْ يَعجزْ عن تَحقيقِها بذَبحِه تَقديرًا بذَبحِ خَلفِه وهو الشاةُ كما في الشَّيخِ الفاني إذا نذَرَ بالصَّومِ[1].

إلا أنِّي وجَدْتُ في كِتابِ «المُعتصَرِ من المُختصَرِ مِن مُشكلِ الآثارِ» للإمامِ يُوسفَ المَلَطيِّ الحَنفيِّ: «ولو كانَ النَّذرُ مما يَصحُّ فِعلُه شَرعًا فعجَزَ عن ذلك لضَعفِه يَجبُ عليه الكَفارةُ كما يُؤمرُ الحالفُ بالكَفارةِ إذا حنِثَ فيها قالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**كَفارةُ النَّذرِ كَفارةُ اليَمينِ**»[2].

علىٰ ما رَوىٰ ابنُ عَباسٍ قالَ: «جاءَ رَجلٌ فقالَ يا رَسولَ اللهِ إنَّ أُختي نذَرَتْ أنْ تَحجَّ ماشيةً فقالَ: إنَّ اللهَ لا يَصنعُ بشَقاءِ أُختِكَ شَيئًا لتَحجَّ راكِبةً وتُكفِّرْ يَمينَها». ورَوىٰ زيادةَ تَفسيرٍ فيه بيانُ المُوجِبِ للكَفارةِ، وهو ما رَوىٰ عن عُقبةَ بنِ عامرٍ الجُهنيِّ: أنَّ أُختَه نذَرَتْ أنْ تَمشيَ إلىٰ الكَعبةِ حافيةً غيرَ مُتخمِرةٍ فذكَرَ ذلك عُقبةُ لرَسولِ اللهِ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فقالَ: «**مُرْ أُختَكَ فلتَركبْ ولتَختمرْ ولتَصمْ ثَلاثةَ أيامٍ**» وكانَ كَشفُها وَجهَها حَرامًا فأمَرَها رَسولُ اللهِ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بالكَفارةِ لمَنعِ الشَّريعةِ إيَّاها منه، وهو علىٰ ما زادَه بعضُ الرُّواةِ مِن قَولِه: «**ويُكفِّرُ يَمينَه فيمَن نذَرَ أنْ يَعصيَ اللهَ**». وعليها مع ذلك الهَديُ لرُكوبِها فيما نذَرَتْ مِن المَشيِ، يُبينُ ذلك أنَّ الحَديثَ قد رُويَ مِن رِوايةِ ابنِ عباسٍ عن عُقبةَ: «أنَّه أَتىٰ النَّبيَّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فأخبَرَه أنَّ أُختَه

(1) «بدائع الصنائع» (5/ 91).

(2) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: تقدم.

نذرت أنْ تَمشيَ إلىٰ الكَعبةِ حافيةً ناشرةً شَعرَها، فقال له النَّبيُّ ﷺ: «**مُرْها فلتَركبْ وتُخمرْ رَأسَها ولتُهدِ هَديًا**» فأوجَبَ عليها الهَديَ لمَكانِ المَشيِ الذي نذَرَتْه وهو مِن الطَّاعاتِ فعجَزَتْ عنه كما يُؤمَرُ به مَن قصَّرَ في شَيءٍ مِن حَجِّه، وسكَتَ فيه عن الكَفارةِ لمَا نذَرَتْه مِن المَعصيةِ في كَشفِ رَأسِها، وأوجَبَ عليها في الحَديثِ الأولِ الكَفارةَ لمَا نذرَته مِن المَعصيةِ في كَشفِ رَأسِها وسكَتَ عن وُجوبِ الهَدي عليها لعَجزِها عن المَشي»[1].

وقالَ المالِكيةُ: «مَن التزَمَ بالنَّذرِ ما لا يُطيقُه كانَ حرامًا عليه»[2].

ولمْ أَقفْ لهم علىٰ قَولٍ بخُصوصِ إذا عجَزَ عنه ماذا عليه.

وقالَ الإمامُ الشافِعيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «مَن نذَرَ ما لا يُطيقُ أنْ يَعملَه بحالٍ؛ سقَطَ النَّذرُ عنه؛ لأنَّه لا يَملكُ أنْ يَعملَه فهو كما لا يَملكُ مما سِواه»[3].

وقالَ الشافِعيةُ: مَن نذَرَ حَجًّا أو عُمرةً لزِمَه أنْ يَفعلَ ذلك بنَفسِه إنْ كانَ قادرًا علىٰ ذلك بنَفسِه، فإنْ كانَ عاجزًا عن الحَجِّ أو العُمرةِ بنَفسِه استنابَ مَن يَحجُّ عنه أو يَعتمرُ ولو بأُجرةٍ، كما يَجبُ عليه ذلك في حَجةِ الفَريضةِ إذا عجَزَ عن أَدائِها بنَفسِه استنابَ مَن يَحجُّ عنه.

ويَندبُ تَعجيلُه بالوَفاءِ بما نذَرَه، في أَولِ فُرصةٍ تَسنحُ له؛ مُبادرةً إلىٰ بَراءةِ ذِمتِه.

---

(1) «المعتصر من المختصر من مشكل الآثار» (1/ 262).
(2) «مواهب الجليل» (4/ 463).
(3) «الأم» (7/ 68).



فإنْ تمكَّنَ مِن الحَجِّ أو العُمرةِ فأخَّرَ أداءَها فماتَ حُجَّ عنه أو اعتُمرَ مِن مالِه؛ لتَقصيرِه بعدَ حُصولِ التَّمكنِ.

أمَّا إذا ماتَ قبلَ التَّمكنِ مِن الحَجِّ أو العُمرةِ فلا شَيءَ عليه لعَدمِ تَقصيرِه حينَئذٍ.

وإنْ نذَرَ أنْ يَحجَّ أو يَعتمرَ ماشيًا لزِمَه المَشيُ إنْ كانَ قادرًا علىٰ المَشيِ؛ لأنَّه التزَمَ جَعلَ المَشيِ وَصفًا للعِبادةِ، فهو كما لو نَذرَ أنْ يَصومَ مُتتابِعًا.

أمَّا إذا لَمْ يَكنْ قادرًا علىٰ المَشيِ فإنَّه لا يَلزمُه المَشيُ، بل يَجوزُ له الرُّكوبُ لعَجزِه عن المَشيِ.

فعن عُقبةَ بنِ عامرٍ قالَ: «نذَرَتْ أُختِي أنْ تَمشيَ إلىٰ بَيتِ اللهِ، وأمَرَتْني أنْ أَستفتيَ لها النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فاستفتَيتُه»، فقالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**لتَمشِ، ولتَركبْ**»[1]. ومعناه لتَمشِ إذا قدَرَتْ وتَركبْ إذا عجَزَتْ أو شَقَّ عليها المَشيُ.

ومَن نذَرَ صَلاةً أو صَومًا أو اعتِكافًا في وَقتٍ مُعيَّنٍ فعجَزَ عن أداءِ هذه القُربِ فيه، لزِمَه القَضاءُ ولا تَجبُ عليه كَفارةٌ للتَّأخيرِ عن هذا الوَقتِ المُعيَّنِ، وإنْ نذَرَ صَدقةً فأعسَرَ بها سقَطَ عنه النَّذرُ ما دامَ مُعسِرًا فإذا أَيسرَ بعدَ ذلك وجَبَ أداؤُها، وإنْ نذَرَ حجًّا في سَنةٍ مُعيَّنةٍ فمنَعَه مَرضٌ أو نَحوُه قبلَ الإِحرامِ؛ فلا قَضاءَ عليه، وكذلك لا قَضاءَ لو كانَ مَعضوبًا وَقتَ النَّذرِ

---

(1) أخرجه البخاري (1866)، ومسلم (1644).

أو طرأ العَضبُ ولَمْ يَجدِ المالَ حتىٰ مضَتِ السَّنةُ المُعيَّنةُ، فإنْ منعَه المَرضُ بعدَ الإحرامِ فالمَذهبُ الذي قطَعَ به الجُمهورُ وُجوبُ القَضاءِ، وكذلك الحُكمُ إذا امتنَعَ الحَجُّ في ذلك العامِ بعدَ الاستِطاعةِ.

والدَّليلُ علىٰ وُجوبِ قَضاءِ الصَّومِ والصَّلاةِ دونَ الحَجِّ؛ لأنَّ الوَاجبَ بالنَّذرِ كالواجبِ بالشَّرعِ، وقد تَجبُ الصَّلاةُ والصَّومُ معَ العَجزِ فلزِما بالنَّذرِ، والحَجُّ لا يَجبُ إلا عندَ الاستِطاعةِ فكذا حُكمُ النَّذرِ[1].

وقالَ الحَنابِلةُ: مَن نذَرَ طاعةً لا يُطيقُها أو كانَ قادرًا عليها فعجَزَ عنها فعليه كَفارةُ يَمينٍ لمَا رَوىٰ عُقبةُ بنُ عامرٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ أنَّه قالَ: «نذَرَتْ أختِي أنْ تَمشيَ إلىٰ بَيتِ اللهِ حافيةً فأَمَرَتْني أنْ أَستَفتيَ لها رَسولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فاستَفتَيْتُه» فقالَ: «**لتَمشِ ولتَركبْ**»[2]. ولأَبي داودَ: «**ولتُكفرْ عن يَمينِها**»[3] وفي رِوايةٍ: «**ولتَصمْ ثَلاثةَ أَيامٍ**»[4].

وعن عائشةَ أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**لا نَذرَ في مَعصيةٍ، وكَفارتُه كَفارةُ يَمينٍ**»[5].

(1) «النجم الوهاج» (10/ 117، 119)، و«مغني المحتاج» (6/ 269، 271)، و«تحفة المحتاج» (12/ 51، 53)، و«الديباج» (4/ 425، 426).
(2) أخرجه البخاري (1767)، ومسلم (1644).
(3) حَديثٌ ضَعيفٌ: رواه أبو داود (3295).
(4) حَديثٌ ضَعيفٌ: رواه أبو داود (3293)، والترمذي (1594)، والنسائي (3815)، وابن ماجه (2134)، وأحمد (17386).
(5) حَديثٌ صَحيحٌ: رواه أبو داود (3290)، والترمذي (1524)، وابن ماجه (2121).



وعن ابنِ عَباسٍ أنَّ رَسولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**مَن نذَرَ نَذرًا لَمْ يُسمِّه فَكَفارتُه كَفارةُ يَمينٍ، ومَن نَذرَ نَذرًا في مَعصيةٍ فَكفارتُه كَفارةُ يَمينٍ، ومَن نَذرَ نَذرًا لا يُطيقُه فكَفارتُه كَفارةُ يَمينٍ، ومَن نَذرَ نَذرًا أطاقَه فليَفِ به**»[1].

فإذا كفَّرَ وكانَ المَنذورُ غيرَ الصيامِ لَمْ يَلزمْه شيءٌ آخرُ، وإنْ كانَ صيامًا فعن أَحمدَ رِوايتانِ:

إِحداهما: يَلزمُه لكلِّ يَومٍ إِطعامُ مِسكينٍ وهي المَذهبُ؛ لأنَّه صَومٌ وُجدَ سَببُ إيجابِه عَينًا، فإذا عجَزَ عنه لزِمَه أنْ يُطعمَ عن كلِّ يَومٍ مِسكينًا كصيامِ رَمضانَ، ولأنَّ المُطلَقَ مِن كَلامِ الآدميينَ يُحملُ علىٰ المَعهودِ شَرعًا ولو عجَزَ عن الصَّومِ المَشروعِ أطعَمَ عن كلِّ يَومٍ مِسكينًا، وكذلك إذا عجَزَ عن الصَّومِ المَنذورِ.

والثانيةُ: لا يَلزمُه شيءٌ آخرُ مِن إطعامٍ ولا غيرِه؛ لقَولِه عَلَيهِ السَّلَامُ: «**ومَن نَذرَ نَذرًا لا يُطيقُه فكَفارتُه كَفارةُ يَمينٍ**»[2] وهذا يَقتضي أنْ تَكونَ كَفارةُ اليَمينِ جَميعَ كَفارتِه، ولأنَّه نَذرٌ عجَزَ عن الوَفاءِ به فكانَ الواجبُ فيه كَفارةُ يَمينٍ كسائرِ النُّذورِ، ولأنَّ مُوجبَ النَّذرِ مُوجبُ اليَمينِ إلا معَ إمكانِ الوَفاءِ به إذا كانَ قُربةً، **قالَ ابنُ قُدامةَ** رَحِمَهُ اللَّهُ: «ولا يَصحُّ قياسُه علىٰ صَومِ رَمضانَ لوَجهينِ:

أَحدُهما: أنَّ رَمضانَ يُطعمُ عنه عندَ العَجزِ بالمَوتِ فكذلك في الحَياةِ، وهذا بخِلافِه، ولأنَّ صَومَ رَمضانَ آكدٌ بدَليلِ وُجوبِ الكَفارةِ بالجِماعِ فيه وعِظمِ إِثمِ مَن أفطَرَ بغيرِ عُذرٍ.

---

(1) حَدِيثٌ ضَعِيفٌ: رواه أبو داود (3322).

(2) حَدِيثٌ ضَعِيفٌ: رواه أبو داود (3322).

والثاني: أنَّ قياسَ المَنذورِ علىٰ المَنذورِ أَولىٰ مِن قياسِه علىٰ المَفروضِ بأَصلِ الشَّرعِ، ولأنَّ هذا قد وجَبَتْ فيه كَفارةٌ فأجزَأَتْ عنه بخِلافِ المَشروع.

وقَولُهم: «إنَّ المُطلَقَ مِن كَلامِ الآدميِّ مَحمولٌ علىٰ المَعهودِ في الشَّرعِ». قلْنا ليسَ هذا بمُطلَقٍ، وإنَّما هو مَنذورٌ مُعيَّنٌ ويَتخرجُ ألَّا تَلزمُه كَفارةٌ في العَجزِ عنه كما في العَجزِ الواجبِ بأَصلِ الشَّرعِ.

فصلٌ: وإنْ عجَزَ لعارضٍ يُرجىٰ زَوالُه مِن مَرضٍ أو نحوِه انتظَرَ زَوالَه ولا تَلزمُه كَفارةٌ ولا غيرُها لأنَّه لَمْ يَفتِ الوَقتُ فيُشبُه المَريضَ في شَهرِ رَمضانَ فإنِ استمَرَّ عَجزُه إلىٰ أنْ صارَ غيرَ مَرجوِّ الزَّوالِ صارَ إلىٰ الكَفارةِ والفِديةِ علىٰ ما ذكَرْنا مِن الخِلافِ فيه، فإنْ كانَ العَجزُ المَرجوُّ الزَّوالِ عن صَومٍ مُعيَّنٍ فاتَ وَقتُه انتظَرَ الإمكانَ ليَقضيَه، وهل تَلزمُه لفَواتِ الوَقتِ كَفارةٌ علىٰ رِوايتَينِ ذكَرَهما أَبو الخَطابِ:

إحداهما: تَجبُ الكَفارةُ لأنَّه أخَلَّ بما نذَرَه علىٰ وَجهِه فلزِمَتْه الكَفارةُ كما لو نذَرَ المَشيَ إلىٰ بَيتِ اللهِ الحَرامِ فعجَزَ، ولأنَّ النَّذرَ كاليَمينِ ولو حلَفَ ليَصومنَّ هذا الشَّهرَ فأفطَرَه لعُذرٍ لزِمَتْه كَفارةٌ كذا هاهنا.

والثَّانيةُ: لا تَلزمُه لأنَّه أَتىٰ بصِيامٍ أجزَأَه عن نَذرِه مِن غيرِ تَفريطٍ منه فلَمْ تَلزمْه كَفارةُ يَمينٍ كما لو صامَ ما عيَّنَه.

فصلٌ: وإنْ نذَرَ غيرَ الصِّيامِ فعجَزَ عنه كالصَّلاةِ ونَحوِها فليسَ عليه إلا الكَفارةُ؛ لأنَّ الشَّرعَ لَمْ يَجعلْ لذلك بَدلًا يُصارُ إليه فوجَبَتِ الكَفارةُ



لمُخالفتِه نَذرَه فقطْ، وإنْ عجزَ عنه لعارضٍ فحُكمُه حُكمُ الصيامِ سَواءً فيما فصَّلْناه[1].

حُكمُ الأكلِ مِن النَّذرِ والهَدي والأَضاحي:

الأَصلُ عندَ جُمهورِ الفُقهاءِ أنَّه لا يَحلُّ للنَّاذرِ أنْ يَأكلَ مِن النَّذرِ

قالَ الحَنفيةُ: إذا نذَرَ ذَبحَ شاةٍ ولو نذَرَ أنْ يُضحيَ ولَمْ يُسمِّ شَيئًا يَقعُ علىٰ الشاةِ ولا يَأكلُ الناذرُ منها، ولو أكَلَ فعليه قيمةُ ما أكَلَه لأنَّ سَبيلَها التَّصدقُ، وليسَ للمُتصدِّقِ أنْ يَأكلَ مِن صَدقتِه[2].

وقالَ المالِكيةُ: لا يَجوزُ الأَكلُ مِن النَّذرِ المُعيَّنِ للمَساكينِ باللَّفظِ أو بالنِّيةِ بأنْ قالَ: «هذا نَذرٌ للهِ عليَّ» ونَوىٰ أنْ يَكونَ للمَساكينِ كانُوا مُعيَّنينَ أم لا، فيَحرمُ علىٰ المُتقرِّبِ به ورَسولِه ومَأمورِهما مِمَّن ليسَ مُستحِقًّا الأكلَ منه.

وأما نَذرُ المَساكينِ غيرِ المُعينِ لهم بلَفظٍ ولا نيةٍ «كعليَّ هَديٌّ أو بَدنةٌ للمَساكينِ» فيَجوزُ الأَكلُ منه قبلَ مَحلِّه»

وأمَّا النَّذرُ غيرُ المُعيَّنِ لغيرِ المَساكينِ فيَجوزُ أنْ يَأكلَ منه مُطلقًا ويَتزودَ ويُطعمَ الغَنيَّ والفَقيرَ، وسواءٌ بلَغَتِ المَحلَّ أو عطبَتْ، وإنَّما كانَ يَأكلُ

---

(1) «المغني» (10/ 72، 73)، و«المبدع» (9/ 340)، و«الإنصاف» (11/ 146)، و«كشاف القناع» (6/ 357).

(2) «المحيط البرهاني» (5/ 661)، و«مجمع الأنهر» (4/ 170)، و«الدر المختار» (6/ 321).



منه قبلُ؛ لأنَّ عليه بَدلَه ويأكلُ منه بعدَه لأنَّ آكلَه غيرُ مُعيَّنٍ فهو علىٰ سُنةِ الهَدايا[1].

وأمَّا الشافِعيةُ فقالَ الإمامُ الشِّيرازيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «وإنْ كانَ نَذرًا نظَرْتَ فإنْ كانَ قد عيَّنَه عما في ذِمتِه لمْ يَجزْ أنْ يَأكلَ منه؛ لأنَّه بَدلٌ عن واجبٍ فلمْ يَجزْ أنْ يَأكلَ منه كالدمِ الذي يَجبُ بترَكِ الإحرامِ مِن المِيقاتِ.

وإنْ كانَ نَذرَ مُجازاةٍ كالنَّذرِ لشِفاءِ المَريضِ وقُدومِ الغائبِ لمْ يَجزْ أنْ يَأكلَ منه لأنَّه جزاءٌ فلمْ يَجزْ أنْ يَأكلَ منه كجَزاءِ الصَّيدِ، فإنْ أكَلَ شَيئًا منه ضمِنَه.

وفي ضَمانِه ثَلاثةُ أوجهٍ:

أَحدُها: يَلزمُه قيمةُ ما أكَلَ كما لو أكَلَ منه أَجنبيٌّ.

والثاني: يَلزمُه مِثلُه مِن اللَّحمِ؛ لأنَّه لو أكَلَ جَميعَه ضمِنَه بمِثلِه فإذا أكَلَ بعضَه ضمِنَه بمِثلِه.

والثَّالثُ: يَلزمُه أنْ يَشتريَ جُزءًا مِن حَيوانٍ مِثلِه، ويُشاركَ في ذَبحِه.

وإنْ كانَ نَذرًا مُطلقًا ففيه ثَلاثةُ أَوجهٍ:

أَحدُها: أنَّه لا يَجوزُ أنْ يَأكلَ منه لأنَّه إراقةُ دَمٍ واجبٍ فلا يَجوزُ أنْ يَأكلَ منه كدمِ الطِّيبِ واللِّباسِ.

(1) «شرح مختصر خليل» (2/ 384)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (2/ 337، 338)، و«الفواكه الدواني» (1/ 383)، و«حاشية العدوي» (1/ 725).





والثاني: يَجوزُ لأنَّ مُطلَقَ النذرِ يُحملُ علىٰ ما تقرَّرَ في الشَّرعِ، والهَدي والأُضحيةُ المَعهودةِ في الشرعِ يَجوزُ الأَكلُ منها فحُملَ النَّذرُ عليها.

والثَّالثُ: أنَّه إنْ كانَ أُضحيةً جازَ أنْ يَأكلَ منها؛ لأنَّ الأُضحيةَ المَعهودةَ في الشَّرعِ يَجوزُ الأَكلُ منها، وإنْ كانَ هديًا لَمْ يَجزْ أنْ يَأكلَ منه لأنَّ أَكثرَ الهَدايا في الشَّرعِ لا يَجوزُ الأَكلُ منها فحُملَ النَّذرُ عليها»[1].

قالَ الإمامُ النَّوويُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ في شَرحِه لكَلامِ الشِّيرازيِّ: «الحالُ الثانِي: أنْ يَكونَ الهَديُ أو الأُضحيةُ مَنذورًا، قالَ الأَصحابُ: كلُّ هَديٍ وجَبَ ابتِداءً مِن غيرِ التِزامٍ كدمِ التَّمتعِ والقِرانِ وجُبراناتِ الحَجِّ لا يَجوزُ الأَكلُ منه بلا خِلافٍ، فلو أَكَلَ منه غرِمَ، ولا يَجبُ إِراقةُ الدَّمِ ثانيًا، وفيما يَغرمُه أَوجهٌ أَصحُّها: وهو نَصُّه في القَديمِ يَغرمُ قيمةَ اللَّحمِ، كما لو أتلَفَه غيرُه.

والثانِي: يَلزمُه مِثلُ ذلك اللَّحمِ فيَتصدَّقُ به.

والثَّالثُ: يَلزمُه شِقصٌ مِن حَيوانٍ مِثلِه، ويُشاركُ في ذَبيحةٍ؛ لأنَّ ما أكَلَه بطَلَ حُكمُ إِراقةِ الدمِّ فيه فصارَ كما لو ذبَحَه وأكَلَ الجَميعَ فإنَّه يَلزمُه دمٌ آخرُ.

وأمَّا المُلتزِمُ بالنَّذرِ مِن الهدايا، فإنَّ عيَّنَه بالنَّذرِ عما في ذِمتِه مِن دمِ حَلقٍ أو تَطيُّبٍ ولِباسٍ وغيرِ ذلك لَمْ يَجزْ له الأَكلُ منه، كما لو ذبَحَ شاةً بهذه النِّيةِ بغيرِ نَذرٍ وكالزَّكاةِ.

وإنْ نذَرَ نَذرَ مُجازاةٍ، كتَعليقِه التِزامَ الهَدي أو الأُضحيةِ بشِفاءِ المَريضِ

(1) «المهذب» (1/ 240).

ونَحوه لَمْ يَجزِ الأَكلُ منه أيضًا كجَزاءِ الصَّيدِ، ومُقتضىٰ كَلامِ الأَصحابِ أنَّه لا فَرقَ بينَ كَونِ المُلتزَمِ مُعيَّنًا أو مُرسلًا في الذِّمةِ ثُم يَذبحُ عنه.

فإنْ أطلَقَ الالتِزامَ فلَمْ يُعلِّقْه بشَيءٍ وقلْنا بالمَذهبِ إنَّه يَصحُّ نَذرُه ويَلزمُه الوَفاءُ؛ نُظِرَ فإنْ كانَ المُلتزَمُ مُعيَّنًا بأنْ قالَ: «لله عليَّ أنْ أُضحيَ بهذه أو أُهديَ هذه» ففي جَوازِ الأَكلِ منها قَولانِ، ووَجهٌ أو ثَلاثةُ أَوجهٍ:

أَصحُّها: لا يَجوزُ الأَكلُ مِن الهَدي ولا الأُضحيةِ. **والثاني**: يَجوزُ.

والثَّالثُ: يَجوزُ مِن الأُضحيةِ دونَ الهَدي، وأَدلةُ الثَّلاثةِ في الكِتابِ. ومِن هذا القَبيلِ ما المُرسَل والمَنع سواءٌ عيَّنَ عَينَه ثُم ذبَحَ أو ذبَحَ بلا تَعيينٍ؛ لأنَّه عن دَينٍ في الذِّمةِ فأشبَهَ الجُبراناتِ. وبهذا قالَ الماوَرديُّ. وهو مُقتضىٰ سياقِ الشَّيخِ أَبي علي.

وحيثُ منَعْنا الأَكلَ في المَنذورةِ فأكَلَ فعليه الغُرمُ.

وفيما يَغرمُه الأَوجهُ الثَّلاثةُ السابقةُ في الجُبراناتِ. وحيثُ جوَّزْنا الأَكلَ ففي قَدرِ ما يَأكلُه القَولانِ في أُضحيةِ التَّطوعِ. كذا قالَه البَغويُّ.

قالَ الرَّافعيُّ: «ولك أنْ تَقولَ ذلك الخِلافَ في قَدرِ المُستحبِّ أَكلُه. ولا يَبعدُ أنْ يُقالَ لا يُستحبُّ الأَكلُ، وأَقلُّ ما في تَركِه الخُروجُ مِن الخِلافِ، واللهُ أَعلمُ»[1].

وقالَ الحَنابِلةُ: لا يَجوزُ الأَكلُ مِن المَنذورِ لتَعيينِه للهِ تَعالىٰ ولا مِن نَذرِ الأُضحيةِ علىٰ الصَّحيحِ مِن المَذهبِ.

(1) «المجموع» (8/ 309، 310)، و«البيان» (4/ 479).





وأجازَ أَبو بَكرٍ ومالَ إليه ابنُ قُدامةَ الأكلَ مِن أُضحيةِ النَذرِ.

قالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «وإنْ نذَرَ أُضحيةً في ذِمتِه ثُم ذبَحَها فله أنْ يَأكلَ منها. وقالَ القاضِي: مِن أَصحابِنا مَن منَعَ الأَكلَ منها وهو ظاهُر كَلامِ أَحمدَ وبناه علىٰ الهَدي المَنذورِ.

ولنا: أنَّ النَّذرَ مَحمولٌ علىٰ المَعهودِ، والمَعهودُ مِن الأُضحيةِ الشَّرعيةِ ذَبحُها والأَكلُ منها، والنَّذرُ لا يُغيرُ مِن صِفةِ المَنذورِ إلا الإِيجابَ، وفارَقَ الهَديَ الواجبَ بأَصلِ الشَّرعِ لا يَجوزُ الأَكلُ منه، فالمَنذورُ مَحمولٌ عليه بخِلافِ الأُضحيةِ»(1).

وعلى المَذهبِ إنْ أكَلَ منها ما مُنعَ مِن أَكلِه ضمِنَه بمِثلِه لَحمًا؛ لأنَّ الجَميعَ مَضمونٌ عليه بمِثلِه حَيوانًا فكذلك أَبعاضُه، وكذلك إنْ أَعطىٰ الجازِرَ منها شَيئًا ضمِنَه بمِثلِه.

وإنْ باعَ شَيئًا منها أو أتلَفَه ضمِنَه بمِثلِه؛ لأنَّه مَمنوعٌ مِن ذلك فأشبَهَ عطيَّتَه للجازرِ، وإنْ أتلَفَ أَجنبيٌّ منه شَيئًا ضمِنَه بقِيمتِه؛ لأنَّ المُتلَفَ مِن غيرِ ذَواتٍ فلزِمَتْه قِيمتُه كما لو أتلَفَ لَحمًا لآدميٍّ مُعيَّنٍ(2).

وقالَ الإِمامُ ابنُ هُبيرةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «واختلَفُوا فيما يَجوزُ للمُهدي أَكلُه مِن الهَدي وما لا يَجوزُ.

---

(1) «المغني» (9/ 362).

(2) «المغني» (3/ 288، 289)، و«الكافي» (1/ 468)، و«شرح الزركشي» (1/ 584، 585)، و«كشاف القناع» (3/ 20).

فقالَ أَبو حَنيفةَ: «لا يَأكلُ مِن شيءٍ مِن الهَدي إلا مِن هَدي التَّمتعِ والقِرانِ والتَّطوعِ إذا بلَغَ مَحلَّه».

وقالَ مالكٌ: «يَأكلُ مِن الهَدي كلِّه إلا مِن جَزاءِ الصَّيدِ وفِديةِ الأَذىٰ ونَذرِ المَساكينِ، وهَديِ التَّطوعِ إذا عطَبَ قبلَ أنْ يَبلغَ مَحلَّه».

وقالَ الشافِعيُّ: «لا يَأكلُ إلا مِن التَّطوعِ».

وقالَ أَحمدُ في إِحدىٰ الرِّوايتَينِ كمَذهبِ أَبي حَنيفةَ، وفي الرِّواية الثَّانيةِ: لا يَأكلُ مِنَ النَّذرِ، ولا مِن جَزاءِ الصَّيدِ ويَأكلُ ما سِوىٰ ذلك»[1].

(1) «الإفصاح» (1/ 329).



الرُّكنُ الثَّالثُ: الصِّيغةُ:

نصَّ عامةُ الفُقهاءِ علىٰ أنَّه يُشترطُ لصِحةِ النَّذرِ صِيغةٌ تَدلُّ علىٰ الالتِزامِ.

قالَ الحَنفيةُ: «فرُكنُ النَّذرِ هو الصِّيغةُ الدالةُ عليه، وهو قَولُه: «للهِ -عزَّ شَأنُه- عليَّ كذا، أو عليَّ كذا، أو هذا هَديٌ، أو صَدقةٌ، أو مالي صَدقةٌ، أو ما أَملكُ صَدقةٌ»، ونَحوُ ذلك»[1].

وقالَ المالِكيةُ: «فيَلزمُ النَّذرُ بكلِّ لَفظٍ فيه إلزامٌ مَندوبٌ، مثلُ: «إنْ شَفىٰ اللهُ مَريضِي أو قدِمَ غائبي أو نَجوتُ مِن أمرِ كذا وكذا فأنا أَصومُ يَومَينِ أو أُصلي كذا أو أَتصدقُ بِكذا». ولا تَنحصرُ الصِّيغةُ في «للهِ عليَّ أو عليَّ كذا» فيَلزمُ بكلِّ لَفظٍ فيه إلزامٌ ولا يُشترطُ أنْ يَأتِيَ بلَفظِ النَّذرِ على الصَّحيحِ مِن المَذهبِ، فلو قالَ: «للهِ عليَّ أنْ أَفعلَ كذا وكذا مِن القُربِ» ولَمْ يَأتِ بلَفظِ النَّذرِ لزِمَه».

وفي قَولٍ: «لا بدَّ أنْ يَأتيَ بلَفظِ النَّذرِ بأنْ يَقولَ للهِ عليَّ نَذرُ كذا»[2].

وقالَ الشافِعيةُ: «يُشترطُ في الصِّيغةِ لَفظٌ يُشعرُ بالتِزامٍ كـ«نذَرتُ للهِ أو لكَ أو عليَّ لك كذا أو لهذا»، ومثلُه «انتذَرْتُ وأنذَرْتُ» ما عاميٌّ لُغتُه ذلك،

---

(1) «بدائع الصنائع» (5/ 81).

(2) «حاشية الدسوقي علىٰ الشرح الكبير» (2/ 456)، و«مواهب الجليل» (4/ 462)، و«شرح مختصر خليل» (3/ 93)، و«حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (4/ 263، 265)، و«بداية المجتهد» (1/ 309).

فلا يَنعقدُ بالنِّيةِ كسائرِ العُقودِ وتَنعقدُ بإشارةِ الأخرسِ المُفهمةِ، وبكِنايةِ الناطقِ معَ النِّيةِ»[1].

قالَ النَّوويُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «والأكملُ في صِيغةِ النَّذرِ أنْ يَقولَ مثلًا: «إنْ شَفىٰ اللهُ مَريضي فللهِ عليَّ كذا»، فلو قالَ: «فعليَّ هذا» ولمْ يَقلْ «للهِ»، فطَريقانِ: المَذهبُ -وبه قالَ المصنِّفُ والجُمهورُ- صِحتُه؛ لمَا ذكَرَه المُصنِّفُ.

والثاني: فيه وَجهانِ حَكاهما الرافعيُّ وغيرُه، الصَّحيحُ منهما صِحةُ نَذرِه. والثاني: لا يَصحُّ إلا بالتَّصريحِ بذِكرِ اللهِ تَعالىٰ، وهو قَريبٌ مِن الوَجهِ الضَّعيفِ في وُجوبِ إضافةِ الوُضوءِ والصَّلاةِ وسائرِ العِباداتِ إلىٰ اللهِ[2].

وقالَ الحَنابلةُ: صِيغةُ النَّذرِ أنْ يَقولَ: «للهِ عليَّ أنْ أفعلَ كذا» وإنْ قالَ: «عليَّ نَذرُ كذا» لزِمَه أيضًا لأنَّه صرَّحَ بلَفظِ النَّذرِ.

وإنْ قالَ: «إنْ شَفاني اللهُ فعليَّ صَومُ شَهرٍ» كانَ نَذرًا أو: «نَذَرْتُ للهِ» أو «كللهِ عليَّ» ونَحوِه مما يُؤدِّي مَعناه ولا تُعتبَرُ له صيغةٌ بحيثُ لا يَنعقدُ إلا بها، بل يَنعقدُ بكلِّ ما يُؤدِّي مَعناه كالبَيعِ[3].

هل يَنعقدُ النَّذرُ بالنِّيةِ فقط أم لا بدَّ مِن اللَّفظِ؟

اختَلفَ الفُقهاءُ في النَّذرِ هل يَنعقدُ بالنِّيةِ أم لا بدَّ مِن التَّلفظِ به؟

فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ المالِكيةُ في الصَّحيحِ والشافِعيةُ في المَذهبِ والحَنابلةُ إلىٰ أنَّه لا يَنعقدُ إلا باللَّفظِ، ولا يَلزمُ النَّذرُ بالنِّيةِ وحدَها ولا

(1) «مغني المحتاج» (6/ 254)، و«تحفة المحتاج» (12/ 7، 8).
(2) «المجموع» (8/ 343).
(3) «المغني» (10/ 88)، و«كشاف القناع» (6/ 346).

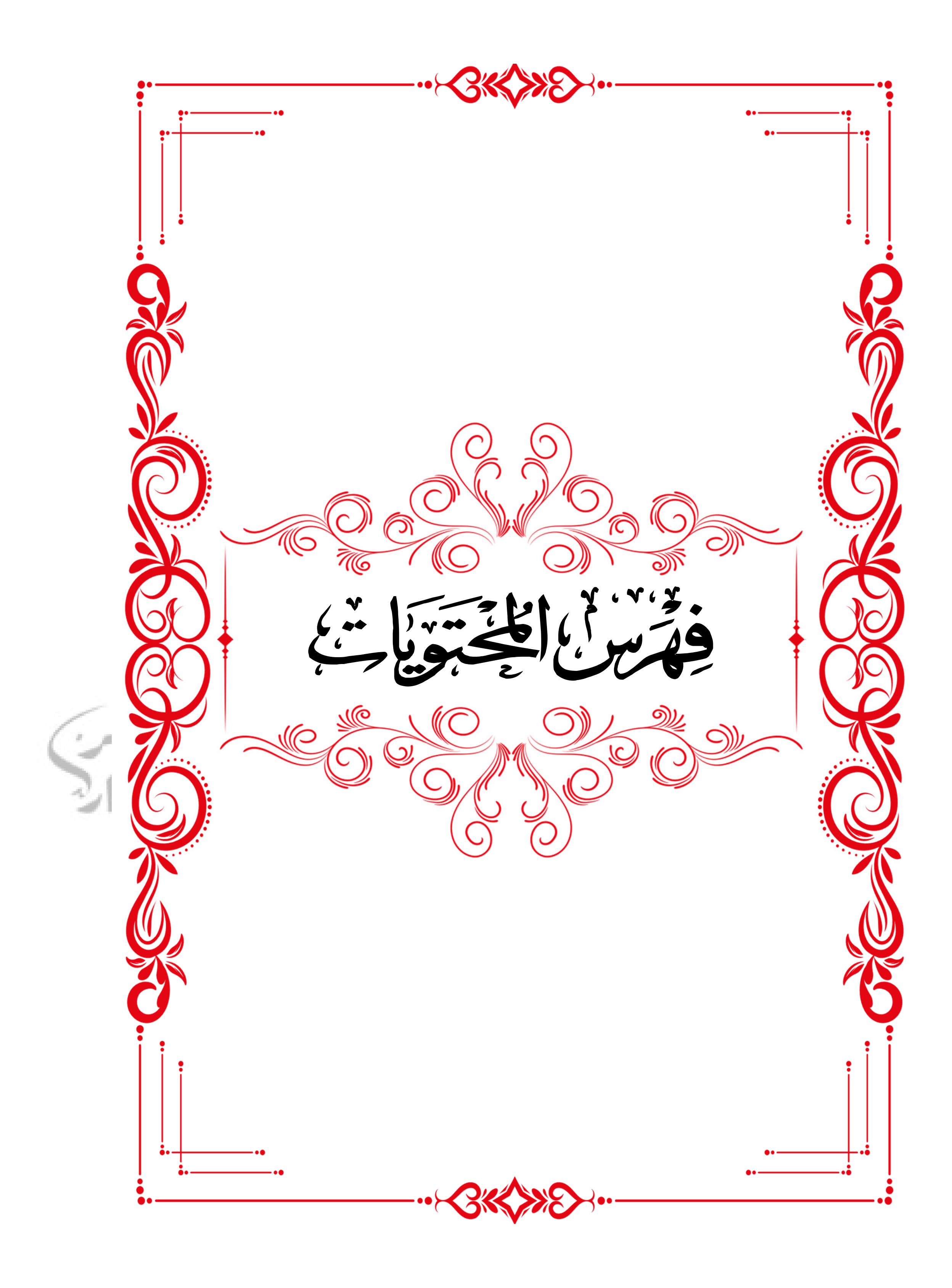
بالكَلامِ النَّفسيِّ، فلو نَوىٰ النَّذرَ بقَلبِه ولمْ يَتلفظْ به لمْ يَنعقدْ كاليَمينِ؛ لأنَّه التِزامٌ فلمْ يَنعقدْ بغيرِ القَولِ(1).

وذهَبَ المالِكيةُ في قَولٍ والشافِعيةُ في القَديمِ إلىٰ أنَّ النَّذرَ لا يُشترطُ فيه اللَّفظُ، بل تَكفي نِيةُ النَّذرِ أو الكَلامُ النَّفسيُّ وإنْ لمْ يَتلفظْ به(2).



(1) «شرح مختصر خليل» (3/ 93)، و«روضة الطالبين» (2/ 745)، و«مغني المحتاج» (6/ 254)، و«تحفة المحتاج» (12/ 7، 8)، و«الأشباه والنظائر» (1/ 33)، و«المغني» (10/ 88)، و«كشاف القناع» (6/ 346)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (6/ 437)، و«مطالب أولي النهىٰ» (6/ 421).

(2) «شرح مختصر خليل» (3/ 93)، و«روضة الطالبين» (2/ 745).



فِهرس المحتويات


د. ياسر
النجار

فهرس المحتويات



